



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000319404

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000533-16.2023.8.26.0040, da Comarca de Américo Brasiliense, em que é apelante INCORPORADORA RESIDENCIAL ALIANÇA LTDA, são apelados ANTONIO CÂNDIDO SILVA e ANA PAULA DE ARUAÚJO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 35ª 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 ANA MARIA BALDY (Presidente) E GILSON DELGADO MIRANDA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MOURÃO NETO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação n. 1000533-16.2023.8.26.0040

Voto n. 34.255

Comarca: Américo Brasiliense (2ª Vara)
Apelantes: Incorporadora Residencial Aliança Ltda.
Apelados: Antonio Candido Silva e outra
MMª. Juíza: *Ana Paula Comini Sinatura Asturiano*

Consumidor e processual. Compromisso de compra e venda. Ação de rescisão contratual cumulada com pedido de restituição de valores. Sentença de parcial procedência. Pretensão à reforma manifestada pela ré.

Nos contratos firmados antes do advento da Lei n. 13.786/2018, “a retenção pela extinção do vínculo contratual de compra e venda de imóveis por culpa do consumidor é de 25% (vinte e cinco por cento) das parcelas pagas, adequado e suficiente para indenizar o construtor pelas despesas gerais e pelo rompimento unilateral ou pelo inadimplemento do consumidor, independentemente das circunstâncias de cada hipótese concreta”, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, sufragado por esta C. Corte Estadual.

Verba honorária sucumbencial que se fixa no equivalente a 10% (dez por cento) do valor da condenação.

RECURSO PROVIDO EM PARTE.

I – Relatório.

Trata-se de apelação interposta por Incorporadora Residencial Aliança Ltda. contra a sentença de fls. 88/91 que julgou procedente em parte a ação de rescisão contratual cumulada com pedido

de restituição de valores movida por Antonio Candido Silva e outra, para condenar a ré “*a restituir ao autor o equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do valor que resulta da soma de todas as prestações pagas (sinal e parcelas do preço), de uma só vez (TJSP, Seção de Direito Privado, Súmula 02), corrigidas desde cada desembolso pelos índices da Tabela DEPRE, e acrescidas de 1% ao mês de juros de mora, contados a partir do trânsito em julgado desta sentença (REsp. 1.740.911), descontados os valores de eventuais multas, encargos do imóvel, de IPTU e de eventuais outros débitos tributários*”. Ante a sucumbência, foi a requerida ainda condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária sucumbencial fixada no equivalente a 10% (dez por cento) do valor da causa.

Inconformada, pugna a requerida pela reforma do *decisum* a fim de ver majorado o percentual de retenção para o equivalente a 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos e insistindo na necessidade de fixação de indenização pela fruição do imóvel. Subsidiariamente, ainda pleiteia o afastamento ou, ao menos, a redução de sua condenação ao pagamento de verba honorária sucumbencial, atacando o critério estabelecido na origem (fls. 106/118).

Contrarrazões a fls. 133/143.

II – Fundamentação.

Esta apelação pode ser conhecida e comporta parcial provimento.

O percentual de 15% (quinze por cento) de retenção arbitrado na sentença vergastada está em conformidade com entendimento que vinha sendo adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que

considerava razoável retenção no percentual entre 10% (dez por cento) e 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos, quando houvesse resolução do compromisso de compra e venda por culpa do promitente comprador, nos contratos anteriores à Lei n. 13.786/2018.

Nesse sentido: (a) 3ª Turma – Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial n. 1.645.384/RJ – Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva – Acórdão de 25 de outubro de 2021, publicado no DJE de 3 de novembro de 2021; e (b) 4ª Turma – Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n. 1.200.273/DF – Relator Ministro Marco Buzzi – Acórdão de 19 de junho de 2018, publicado no DJE de 22 de junho de 2018.

No entanto, aludido tribunal de sobreposição houve por bem abandonar esse percentual variável, passando a adotar **percentual fixo de retenção de 25% (vinte e cinco por cento), englobando TODAS as indenizações** eventualmente devidas ao promitente vendedor pela ruptura do contrato por culpa do compromissário comprador, incluindo a **taxa de fruição**, como segue:

DIREITO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COLETIVA DE CONSUMO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. VÍNCULO CONTRATUAL. EXTINÇÃO. CULPA. COMPRADOR. PARCELAS PAGAS. PERCENTUAL DE RETENÇÃO. COMISSÃO DE CORRETAGEM. ABRANGÊNCIA. 1. Cuida-se, na origem, de ação coletiva de consumo por meio da qual se questiona a abusividade de cláusula que estabelece a retenção de valores entre 50 e 70% do montante pago pelo adquirente na hipótese de extinção do contrato de aquisição de unidades imobiliárias, em virtude da culpa do consumidor. 2. Recurso especial interposto em: 18/12/2018; concluso ao gabinete em: 13/08/2019. Julgamento: CPC/15. 3. O propósito recursal consiste em determinar se: a) no rompimento do vínculo contratual por resilição unilateral ou por inadimplemento do consumidor, pode ser limitado o percentual

de retenção dos valores já pagos ao vendedor; e b) o percentual de retenção abrange as despesas com a comissão de corretagem. 4. Segundo a orientação mais atual da Segunda Seção, nos contratos firmados antes da Lei 13.786/2018, o percentual de retenção pela extinção do vínculo contratual de compra e venda de imóveis por culpa do consumidor é de 25% (vinte e cinco por cento) das parcelas pagas, adequado e suficiente para indenizar o construtor pelas despesas gerais e pelo rompimento unilateral ou pelo inadimplemento do consumidor, independentemente das circunstâncias de cada hipótese concreta. Precedente. 5. Referido percentual possui natureza indenizatória e cominatória, de forma que abrange, portanto, de uma só vez, todos os valores que devem ser ressarcidos ao vendedor pela extinção do contrato por culpa do consumidor e, ainda, um reforço da garantia de que o pacto deve ser cumprido em sua integralidade. 6. Ainda que, conforme tese repetitiva (Tema 938/STJ, REsp 1.599.511/SP) seja válida a cláusula contratual que transfere ao comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem, referido pagamento é despesa administrativa da vendedora, que deve ser devolvido integralmente na hipótese de desfazimento do contrato por culpa da vendedora (precedentes) e considerado abrangido pelo percentual de 25% de retenção na culpa do comprador. 7. Recurso especial conhecido e provido. (3ª Turma – Recurso Especial n. 1.820.330/SP – Ministra Nancy Andrighi – Acórdão de 24 de novembro de 2020, publicado no DJE de 1º de dezembro de 2020, sem grifos no original).

Antes desse julgamento, o C. Superior Tribunal de Justiça já havia decidido que, se “*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*”, apontando que esse “*percentual tem caráter indenizatório e cominatório, não havendo diferença, para tal fim, entre a*

utilização ou não do bem, prescindindo também da demonstração individualizada das despesas gerais tidas pela incorporadora com o empreendimento” (2ª Seção – Recurso Especial n. 1.723.519/SP – Relatora Maria Isabel Gallotti – Acórdão de 28 de agosto de 2018, publicado no DJE de 2 de outubro de 2018).

A mesma seção, nos aludidos Embargos de Divergência em Agravo n. 1.138.183/PE, entendeu que “*o percentual de retenção tem caráter indenizatório e cominatório*”, não havendo “*diferenciação entre a utilização ou não do bem ante o descumprimento contratual e também não influi nas “despesas gerais tidas pela incorporadora com o empreendimento” (EREsp 59.870/SP, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ 9.12.2002)*”, decidindo pela continuidade “*da adoção do percentual de 25% para o caso de rescisão unilateral por insuportabilidade do comprador no pagamento das parcelas, independentemente da entrega/ocupação da unidade imobiliária, que cumpre bem o papel indenizatório e cominatório*” (Relator Ministro Sidnei Beneti – Acórdão de 27 de junho de 2012, publicado no DJE de 4 de outubro de 2012, sem grifo no original).

Seguindo essa novel orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, confirmam-se os seguintes julgados desta C. Câmara:

Apelação Cível. Promessa de compra e venda de imóveis. Não há, na hipótese, incidência do art. 49 do CDC, a saber, o direito de arrependimento, considerando a tanto que os contratos cuja rescisão é buscada nesta ação foram celebrados no estabelecimento comercial da ré, não sendo possível outra conclusão que não a de rescisão imotivada por iniciativa da autora. Afastamento da condenação da ré no pagamento de multa por litigância de má fé. Divergência parcial. Hipótese de rescisão do contrato por iniciativa do compromissário comprador. Adoção do recente entendimento do E. STJ, que passou a dar solução única e objetiva para os casos de rescisão unilateral de compromissos de compra e venda de imóvel anteriores à Lei n. 13.786/2018 por iniciativa

do promissário comprador, estabelecendo o percentual fixo de 25% a título de retenção pelo promitente vendedor. Apelação da ré parcialmente provida, em menor extensão. (Apelação n. 1006283-47.2017.8.26.0189 – Relator Moraes Pucci – Acórdão de 23 de setembro de 2021, publicado no DJE de 29 de setembro de 2021, sem grifo no original).

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Distrato. Inaplicabilidade da Lei n. 13.786/2018 aos contratos firmados anteriormente. Inteligência do art. 6º da LINDB. Resilição pleiteada pelo comprador. Súmula 1 do TJSP. Restituição imediata e parcial das parcelas pagas. Súmula 2 do TJSP. Tema Repetitivo 577 do STJ. Súmula 543 do STJ. Abandono do percentual flutuante de 10% a 25%, com adoção do percentual fixo de retenção de 25%, englobando todas as indenizações eventualmente devidas ao compromitente vendedor pela ruptura do contrato por culpa do compromissário comprador. Base de cálculo que inclui a comissão de corretagem e a taxa de fruição. Evolução jurisprudencial do STJ. Retenção de arras confirmatórias dadas como sinal, ou seja, como princípio de pagamento de parte do preço ajustado. Impossibilidade. Jurisprudência pacífica do STJ. Correção monetária dos desembolsos das parcelas. Juros de mora calculados do trânsito em julgado. Aplicação do Tema 1002 do STJ. Sucumbência recíproca reconhecida. Redistribuição da verba devida. Recurso parcialmente provido. (Apelação n. 1012667-84.2020.8.26.0071 – Relator Gilson Delgado Miranda – Acórdão de 28 de junho de 2021, publicado no DJE de 2 de julho de 2021, sem grifo no original).

No mais, evidente, por conta dos princípios da sucumbência e da causalidade, que não pode ser afastada a condenação da requerida ao pagamento de verbas sucumbenciais.

Para além disso, embora remanesça mínima a sucumbência da parte autora, revela-se cabível a alteração do critério na origem utilizado para fixação da verba honorária sucumbencial devida ao patrono dos demandantes, que deve ser arbitrada no equivalente a 10% (dez por cento) do valor da condenação, e não da causa, nos termos do

artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

III – Conclusão.

Diante do exposto, **dá-se parcial provimento ao recurso**, para majorar o percentual de retenção de valores pela vendedora para 25% e alterar o critério de fixação da verba honorária sucumbencial, nos termos imediatamente acima explicitados.

MOURÃO NETO

Relator

(assinatura eletrônica)