



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

Registro: 2025.0000324091

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1167051-73.2024.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes TF 57 EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA. e HBR 39 - INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., são apelados VICTORIA CASTELLO NUNEZ e VINICIUS CASTELLO NUNEZ.

ACORDAM, em 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ADILSON DE ARAUJO (Presidente sem voto), PAULO AYROSA E ANTONIO RIGOLIN.

São Paulo, 1º de abril de 2025

ROSANGELA TELLES

RELATORA

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

VOTO Nº: 32654

APELAÇÃO Nº: 1167051-73.2024.8.26.0100

APELANTES: HBR 39 - INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. E OUTRA

APELADOS: VICTORIA CASTELLO NUNEZ E OUTRO

COMARCA: SÃO PAULO – FORO CENTRAL CÍVEL

JUÍZA: ANDREA DE ABREU

APELAÇÃO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. RESCISÃO CONTRATUAL. Ação ajuizada pelos compromissários compradores pleiteando a rescisão em razão de dificuldades financeiras. Procedência parcial em primeiro grau. Inconformismo das rés. **PERCENTUAL DE RETENÇÃO.** Inaplicável ao caso sub examine o art. 67-A, § 5º, da Lei 4.591/1964, haja vista que as insurgentes não trouxeram aos autos, no instante procedimental oportuno, prova documental suficiente a comprovar que a incorporação está, de fato, submetida ao regime de patrimônio de afetação. Exsurge, pois, correta a solução promovida na instância a quo, amparada no entendimento consolidado do C. STJ e desta E. Corte, no sentido de que a resolução do compromisso de compra e venda por culpa do promitente comprador legitima a retenção, pelo vendedor, de 10 a 25% do valor pago. **TERMO A QUO DA CORREÇÃO MONETÁRIA.** Os valores a serem ressarcidos devem ser monetariamente atualizados desde os desembolsos, pois se trata de mera recomposição do valor da moeda. Sentença mantida. **SUCUMBÊNCIA.** Majoração da verba honorária sucumbencial, segundo as disposições do art. 85, §11, do CPC/15. **RECURSO NÃO PROVIDO.**

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 333/335, que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na petição inicial para rescindir o compromisso de compra e venda de imóvel e condenar as demandadas a devolver aos autores, de uma só vez, 75% dos valores recebidos, acrescidos de correção monetária desde cada pagamento e de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

juros de mora a partir do trânsito em julgado. Outrossim, em virtude da sucumbência majoritária das rés, a estas atribuiu a responsabilidade de arcar com 80% das custas processuais, bem como com honorários devidos ao patrono da *ex adversa*, arbitrados em 10% do valor da condenação. Aos autores carreu a obrigação de remunerar o causídico da contraparte em R\$ 2.000,00.

Apelam as rés, insistindo na retenção de 50% dos R\$ 84.169,30 pagos, conforme expressa previsão contida na cláusula 16.3, “b”, do contrato, bem como autorizado pela Lei do Distrato Imobiliário. Invocam o princípio da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*). Demais disso, insurgem-se contra o termo *a quo* fixado para incidência da correção monetária, alegando que deve coincidir com o ajuizamento da ação. Buscam a reforma da r. sentença.

Recurso devidamente processado. Contrarrazões a fls. 362/373.

Os autores manifestaram oposição ao julgamento virtual (fls. 377).

É o relatório.

Em 21/09/2022, VICTORIA CASTELLO NUNEZ e VINICIUS CASTELLO NUNEZ firmaram compromisso de compra e venda referente à unidade autônoma nº B00094 da Torre B – Setor Residencial II do empreendimento denominado Helbor Patteo Klabin, pelo preço de R\$ 1.192.640,00 (fls. 25/171). Os compradores pagaram parcelas que, somadas, alcançam R\$ 84.169,30, mas pretendem rescindir o ajuste, em razão da impossibilidade financeira de arcarem com os pagamentos em atraso, bem como com os futuros. Ocorre que as vendedoras pretendem reter 50% dos valores pagos, montante que reputam abusivo, porque a jurisprudência vem autorizando a retenção de 20%.

Daí os compradores extraíram a fundamentação para o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

ajuizamento, em 17/10/2024, desta ação de rescisão contratual c.c. restituição de valores pagos.

Aperfeiçoada a triangulação da relação jurídica processual, sobreveio a contestação de fls. 204/229.

Na sequência, adveio a prolação da r. sentença vergastada, promovendo solução que entendo não comportar retoques.

Não se ignora a existência de precedentes deste E. Tribunal de Justiça nos quais fora admitida a retenção de 50% da quantia paga a título de cláusula penal, com espeque na previsão insculpida no art. 67-A, § 5º, da Lei 4.591/1964, com a redação dada pela Lei nº 13.786/2018, observada a condição de estar a incorporação submetida ao regime de patrimônio de afetação.

No caso *sub examine*, todavia, considero inaplicável o sobredito dispositivo legal, haja vista que as insurgentes não trouxeram aos autos prova documental suficiente a comprovar que a incorporação está, de fato, submetida ao regime de patrimônio de afetação. Com efeito, embora tenham, na contestação, suscitado a subsunção do caso à norma contida no citado § 5º do art. 67-A, nenhum elemento apresentaram capaz de atestar a veracidade do arguido. Em distintos dizeres, não cuidaram de, no momento processual apropriado, colacionar a cópia da matrícula do empreendimento com a pertinente averbação.

Repelida, pois, a subsunção do caso ao art. 67-A, § 5º, da Lei 4.591/1964, exsurge correta a solução dada pela I. Sentenciante, amparada no entendimento consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal de Justiça, no sentido de que a resolução do compromisso de compra e venda por culpa do promitente comprador legitima a retenção, pelo vendedor, de 10 a 25% do valor pago, salvo comprovação de gastos excepcionais, sendo o percentual fixado de acordo com as peculiaridades concretas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

In casu, tendo em vista, de um lado, a possibilidade de as rés comercializarem o bem novamente e, de outro, também a imperiosa deferência à proibição de abusividade (art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor), entendo que o percentual de retenção fixado na instância ordinária, de 25%, está perfeitamente adequado ao caso em apreço, indenizando suficientemente aquelas pelas despesas administrativas e operacionais com a venda.

É este, aliás, o entendimento perfilhado por esta C. Corte de Justiça, consoante testificam os seguintes recentes arestos:

“APELAÇÃO CÍVEL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO DA AVENÇA. CULPA DA ADQUIRENTE. PENA CONVENCIONAL DE 50% DO VALOR PAGO. INADMISSIBILIDADE. **PROVA DE CONSTITUIÇÃO DE PATRIMÔNIO DE AFETAÇÃO MEDIANTE AVERBAÇÃO DE TERMO NO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS COMPETENTE. INEXISTÊNCIA.** RETENÇÃO ADMITIDA EM 25% DO PREÇO PAGO. ART. 67-A, INC. II, DA LEI N. 4.591/1964, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 13.786/2018. PRECEDENTE. DANO MORAL NÃO CONFIGURAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. MANUTENÇÃO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA CAUSALIDADE E DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em caso de desfazimento, por culpa do promitente comprador, de compromisso de compra e venda de imóvel celebrado exclusivamente com a incorporadora, esta faz jus à retenção, a título de pena convencional, de quantia não excedente a 25% do valor adimplido, **quando não houver a constituição de patrimônio de afetação mediante averbação de termo no Cartório de Registro de Imóveis competente.** 2. O mero inadimplemento contratual, ainda que tenha importado no ajuizamento de ação judicial, não configura dano moral passível de indenização. 3. Havendo sucumbência recíproca, as despesas processuais têm de ser repartidas igualmente entre as partes” (6ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 1002788-43.2022.8.26.0084, Rel. Des. Maria do Carmo Honório, d.j.: 16/02/2025, destaquei).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

“APELAÇÃO CÍVEL – Rescisão contratual c/c restituição de valores pagos – Empreendimento em regime de multipropriedade (time-sharing) – Sentença de procedência – Irresignação da ré – Pretensão de retenção de 50% do montante pago pelos adquirentes, ao fundamento de que o empreendimento está submetido ao regime de afetação – Tese de impossibilidade de restituição das arras confirmatórias, por expressa previsão contratual e de não incidência de correção monetária a partir de cada desembolso – Propósito de cobrança de taxa de fruição – Acolhimento parcial – **Ausência de provas da constituição de patrimônio de afetação que, à luz do art. 31-B da Lei nº 4.591/64, dá-se mediante averbação, a qualquer tempo, no Registro de Imóveis, de termo firmado pelo incorporador e, quando for o caso, também pelos titulares de direitos reais de aquisição sobre o terreno – Impossibilidade de aplicação do art. 67-A, §5º, do referido diploma legal, que prevê a retenção de 50% dos valores pagos em empreendimentos submetidos ao regime de afetação** – De toda sorte, a própria apelante junta habite-se expedido em 11/12/2018, comprovando a conclusão do empreendimento e sua plena operação desde então, o que, segundo o art. 31-E, inc. I, da Lei de Incorporações Imobiliárias, afasta o regime do patrimônio de afetação – Mantido, portanto, o percentual de retenção de 20% fixado no decisum – Não é possível, ainda, a pretendida retenção das arras confirmatórias – Entendimento pacificado do C. STJ no sentido de que “o arrependimento do promitente comprador não importa perda das arras, se forem confirmatórias” (AgInt-AgInt-REsp n. 1.774.925-SP) – Correta a incidência de correção monetária a partir de cada desembolso fixada na sentença, por representar simples recomposição do valor da moeda, e não um plus – No mais, arbitramento de taxa de fruição pelo período em que os adquirentes tiveram direito à utilização da unidade ou à remuneração pelo uso de terceiros – Reforma da sentença tão somente neste tópico – **RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO**” (7ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 1004816-65.2024.8.26.0099, Rel. Des. Fernando Reverendo Vidal Akaoui, d.j.: 20/01/2025, realcei).

“COMPRA E VENDA - Imóvel - Ação de rescisão contratual cumulada



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

com restituição de valores pagos proposta pelos compradores - Sentença de procedência parcial - Apelo das rés - Preliminar de ilegitimidade passiva - Rejeição - Desistência do contrato pelos compromissários compradores - Admissibilidade - **Contrato celebrado após a entrada em vigor da Lei nº 13.786/18 - Constituição do patrimônio de afetação não comprovada - Retenção de 50% descabida - Admissibilidade da retenção de 25% dos valores pagos** - Juros de mora - Termo inicial - Trânsito em julgado da decisão - Tema 1002 - REsp 1740911/DF - Apelação parcialmente provida” (29ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 1053621-54.2021.8.26.0002, Rel. Des. Carlos Henrique Miguel Trevisan, d.j.: 26/11/2024, destaquei).

De mais a mais, a correção monetária deve mesmo incidir a partir de cada desembolso, tratando-se de mera atualização da moeda. Nesse sentido, confira-se:

“APELAÇÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA C.C. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. COMPRA E VENDA DE UNIDADE IMOBILIÁRIA EM REGIME DE MULTIPROPRIEDADE. Insurgência da ré contra sentença de parcial procedência. Interposição de recursos iguais contra a mesma sentença. Preclusão consumativa. Princípio da unirrecorribilidade. *Error in judicando*. Inocorrência. Embargos de declaração. Oposição de embargos de declaração em face da sentença, no caso, não configura abuso passível de sanção com a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC. Multa afastada. Desistência dos compradores. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Devolução dos valores pagos. Não incidência da Lei 13.786/18 e 13.777/2018. Sentença que fixou a retenção de 20% do valor pago que se mostra proporcional e adequada à hipótese, em consonância com a jurisprudência dessa C. Câmara. Inteligência do art. 51, IV, do CDC. Retenção de sinal. Descabimento. Taxa de fruição que não comporta dedução pois não há prova de que tenha havido fruição da fração imobiliária pelos adquirentes, seja por uso direto seja por obtenção de renda. **Correção monetária que**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

deverá computada desde os desembolsos, pois se trata de mera recomposição do valor da moeda. Sentença parcialmente reformada. Recurso parcialmente provido” (9ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 1001126-66.2022.8.26.0400, Rel. Des. Luis Fernando Cirillo, d.j.: 10/03/2025, destaquei).

“APELAÇÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DA RÉ. Sentença que reconheceu a rescisão contratual e determinou a devolução dos valores pagos, com retenção de 20%. Insurgência da Requerida quanto ao percentual de retenção e termo a quo da correção monetária. Contrato firmado sob a égide da Lei nº 13.786/2018 (Lei do Distrato). Requerida que não indica tratar-se de patrimônio de afetação. Fixação do percentual máximo que deve observar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Retenção de 50% considerada abusiva no caso concreto. Possibilidade de retenção de 25%, conforme jurisprudência consolidada do STJ e desta Corte. Percentual que garante a compensação pelos custos administrativos sem penalizar excessivamente os consumidores. **Correção monetária devida a partir de cada desembolso.** Recurso da Ré a que se DÁ PARCIAL PROVIMENTO” (4ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 1012273-65.2022.8.26.0020, Rel. Des. Fatima Cristina Ruppert Mazzo, d.j.: 10/03/2025, realcei).

“PROMESSA DE COMPRA E VENDA – AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL C/C RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA – APELAÇÃO DA RÉ - PRETENSÃO DE REDUÇÃO DO PERCENTUAL A SER DEVOLVIDO - DEVOLUÇÃO DE 50% DO PREÇO PAGO FUNDAMENTADA EM CLÁUSULA CONTRATUAL - NÃO ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA, QUE ATENDE AO LIMITE LEGAL - PATRIMÔNIO DE AFETAÇÃO - ART. 67-A, §5º, DA LEI 4.591/64, ALTERADO PELA LEI 13.786/18, APLICÁVEL AO CASO - PRECEDENTES - CORREÇÃO MONETÁRIA A CONTAR DE CADA DESEMBOLSO – JUROS DE MORA A CONTAR DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO –



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
31ª Câmara de Direito Privado

TESE FIXADA NO JULGAMENTO DO REsp 1.740.911/DF, NO SISTEMA DE RECURSOS REPETITIVOS – SENTENÇA REFORMADA EM PARTE - RECURSO PROVIDO. I- Pertinente a rescisão de contrato de venda e compra de imóvel objeto de incorporação imobiliária ante a confessada incapacidade financeira da parte adquirente; II- Considerando ser o empreendimento submetido ao regime de afetação, nos termos da Lei 13.786/2018, que alterou o art. 67-A, da Lei 4.591/64, pertinente a retenção pela ré do percentual de 50% do saldo dos valores pagos, nos termos da previsão contratual; III - **A correção monetária deve ser aplicada a partir do desembolso de cada parcela, pois não se trata de rendimento, apenas de recomposição do valor;** IV – Considerando-se a tese firmada no julgamento do REsp 1.740.911/DF, os juros de mora incidentes sobre o valor a ser restituído devem ser computados a partir do trânsito em julgado da decisão. Apelo provido” (31ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 1032393-45.2023.8.26.0554, Rel. Des. Paulo Ayrosa, d.j.: 05/03/2025).

Desta maneira, a r. sentença deve ser integralmente preservada.

Por fim, o resultado deste julgamento torna necessária a majoração dos honorários sucumbenciais devidos pelas apelantes para 15%, percentual que engloba a remuneração do labor desempenhado nesta instância, preservada a base de cálculo definida no primeiro grau de jurisdição.

Alerto ser desnecessária a oposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento, na medida em que toda a matéria questionada está automaticamente prequestionada.

Posto isso, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

ROSANGELA TELLES
Relatora