



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000328856

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1025592-47.2023.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante/apelado MAICON AUGUSTO DOS SANTOS TORRES, é apelado/apelante SETCORP SETVILLE ASJ EMPREENDIMENTOS LTDA.

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 ao recurso do autor e deram parcial provimento ao recurso da ré, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA MARIA BALDY (Presidente) E GILSON DELGADO MIRANDA.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

FLÁVIA BEATRIZ GONÇALEZ DA SILVA

Relatora

Assinatura Eletrônica

Apelação n.: 1025592-47.2023.8.26.0576

Comarca: São José do Rio Preto

Juiz da causa: Ângelo Márcio de Siqueira Pace

Apelante/Apelado: Maicon Augusto dos Santos Torres

Apelado/Apelante: Setcorp Setville ASJ Empreendimentos Ltda

Voto n. 2165.

Ementa: Direito Civil e do Consumidor. Apelação Cível. Compromisso de compra e venda de imóvel. Rescisão contratual por iniciativa do promitente-comprador. Direito à restituição dos valores pagos. Retenção limitada a 25%. Precedentes da Câmara. Aplicabilidade da lei nº 13.786/2018. Termo inicial dos efeitos da rescisão. Fixação na data da sentença. Arras confirmatórias. Natureza de princípio de pagamento. Impossibilidade de retenção. Taxa de fruição. Inviabilidade em terrenos não edificados. Sucumbência mínima do promitente-comprador. Condenação exclusiva da promitente-vendedora ao pagamento das custas e honorários advocatícios. RECURSO DO AUTOR PROVIDO, para determinar a inclusão do valor das arras confirmatórias no montante a ser restituído, reconhecer sua sucumbência mínima e condenar exclusivamente a ré ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO, para declarar a rescisão do contrato firmado entre as partes desde a data da sentença, bem como para reduzir o valor da condenação, limitando a devolução a 75% (setenta e cinco por cento) dos valores despendidos pelo requerente, mantidos os termos de correção monetária estabelecidos na r. sentença.

Tratam-se de recursos de apelação interpostos pelo autor e pela ré em face da r. sentença de fls. 132/136 que, em sede de ação declaratória de rescisão de contrato c/c pedidos de revisão de cláusulas contratuais e restituição de valores pagos, julgou **parcialmente procedente** a demanda, para declarar a rescisão do contrato firmado entre as parte desde 12/06/2023, bem como condenar a ré à

devolução da importância equivalente a 90% dos valores despendidos pelo requerente. Ademais, em razão das sucumbência recíproca, as custas foram repartidas de forma igualitária, sendo cada parte condenada ao pagamento de honorários sucumbenciais em favor dos patronos da parte adversa, no valor de 10% do valor da causa. Anoto que foi dado o valor de R\$ 26.351,55 à causa.

Irresignado, em suas razões recursais (fls. 139/146), o autor insurge-se contra a retenção dos valores pagos a título de sinal/arras, argumentando que se tratam de arras confirmatórias, e não penitenciais, razão pela qual não poderiam ser retidas pela vendedora. Subsidiariamente, requer a redução do percentual de retenção. Ademais, discorda da distribuição do ônus sucumbencial, sustentando que a requerida foi vencida na maior parte dos pedidos e, por força do artigo 86, parágrafo único, do CPC, deveria arcar integralmente com as custas e honorários advocatícios. Por fim, pleiteia a adequação da base de cálculo dos honorários sucumbenciais, para que incidam sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC.

Em suas razões recursais (fls. 155/171), sustenta a ré que o termo inicial para a rescisão do contrato deveria ser a data da prolação da sentença (dezembro/2023), uma vez que apenas decisão judicial teria o condão de rescindir o contrato. Requer, ainda, a observância dos percentuais de retenção previstos contratualmente, em consonância com o disposto na legislação especial sobre parcelamento do solo urbano, afastando a determinação de restituição de 90% dos valores pagos.

Pleiteia, ademais, a fixação de taxa de fruição pelo período em que o imóvel permaneceu indisponível à recorrente, alegando que a posse foi transmitida ao apelado desde a celebração do contrato, impedindo-a de dispor do bem e acarretando-lhe prejuízos financeiros. Alternativamente, postula a majoração do percentual de retenção para 50% do valor pago, argumentando que a devolução integral dos valores ao apelado configuraria enriquecimento sem causa.

Recursos processados com contrarrazões (fls. 177/187 e 253/258).

Não houve oposição à realização do Julgamento Virtual dos recursos, nos termos da Resolução nº 772/2017, do Órgão Especial deste Tribunal.

Estão presentes os pressupostos de admissibilidade dos recursos

interpostos.

É o relatório.

De início, ressalto que o consumidor está autorizado pelo ordenamento jurídico pátrio a pleitear a rescisão contratual e a devolução imediata dos valores pagos, considerando-se abusiva e, portanto nula, eventuais cláusulas que excluam o direito à devolução das parcelas pagas ou ainda que condicionem a forma de devolução, por colocarem o consumidor em desvantagem excessiva.

Este é o entendimento consagrado na Súmula 1, deste E. Tribunal de Justiça:

"Súmula 1: O Compromissário comprador de imóvel, mesmo inadimplente, pode pedir a rescisão do contrato e reaver as quantias pagas, admitida a compensação com gastos próprios de administração e propaganda feitos pelo compromissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem."

Entretanto, assiste razão à ré no tocante à data de eficácia da rescisão contratual, uma vez que a rescisão somente se considera efetivada na data da sentença e não na data da citação. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes deste E. Tribunal de Justiça:

*"Compromisso de compra e venda. Ação de rescisão contratual c.c. devolução de quantias pagas. Sentença de parcial procedência. Irresignação da ré. **Rescisão contratual efetivada apenas na data da sentença, não na data da citação da requerida na demanda. Precedentes do STJ.** (...) (TJSP; Apelação Cível 1019398-02.2021.8.26.0576; Relator (a): Alexandre Marcondes; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/04/2022; Data de Registro: 20/04/2022)*

*"(...) **Contrato deve ser considerado rescindido desde a data da sentença, haja vista a natureza declaratória da ação.** Parcial procedência na origem. Sentença mantida. Recurso de apelação não provido. Descabida a majoração da verba honorária com base no parágrafo 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, vez que ausente condenação em primeiro grau." (TJSP; Apelação Cível 1006822-33.2023.8.26.0664; Relator (a): Marcondes D'Angelo; Órgão*

Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Votuporanga - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/03/2024; Data de Registro: 14/03/2024)

In casu, o contrato particular de promessa de compra e venda de unidade imobiliária, celebrado em 16/04/2021 (fls. 26/43) foi firmado já na vigência da Lei nº 13.786/2018, conhecida como Lei do Distrato, atendendo integralmente aos requisitos por ela estabelecidos para sua aplicabilidade.

Cumpre salientar que a Súmula nº 543 do Superior Tribunal de Justiça possui aplicabilidade restrita aos contratos celebrados em data anterior à mencionada legislação, que regulamenta de forma específica a resolução contratual no âmbito das aquisições imobiliárias.

Nesse sentido, o artigo 32-A da Lei número 6.766/79 (com a redação dada pela Lei número 13.786/18) dispõe:

"Art. 32-A. Em caso de resolução contratual por fato imputado ao adquirente, respeitado o disposto no § 2º deste artigo, deverão ser restituídos os valores pagos por ele, atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, podendo ser descontados dos valores pagos os seguintes itens:

I os valores correspondentes à eventual fruição do imóvel, até o equivalente a 0,75% (setenta e cinco centésimos por cento) sobre o valor atualizado do contrato, cujo prazo será contado a partir da data da transmissão da posse do imóvel ao adquirente até sua restituição ao loteador;

II o montante devido por cláusula penal e despesas administrativas, inclusive arras ou sinal, limitado a um desconto de 10% (dez por cento) do valor atualizado do contrato;

III os encargos moratórios relativos às prestações pagas em atraso pelo adquirente;

IV os débitos de impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana, contribuições condominiais, associativas ou outras de igual natureza que sejam a estas equiparadas e tarifas vinculadas ao lote, bem como tributos, custas e emolumentos incidentes sobre a restituição e/ou rescisão;

V a comissão de corretagem, desde que integrada ao preço do lote."

Contudo, ainda que os contratos tenham sido firmados sob a égide da Lei

nº 13.786/18, a jurisprudência consolidada deste E. Tribunal de Justiça tem reconhecido a necessidade de readequação do percentual de retenção, a fim de evitar a imposição de ônus excessivo ao adquirente ou a perda integral dos valores por ele adimplidos.

Esse entendimento encontra amparo no Código de Defesa do Consumidor, que expressamente veda a retenção integral das quantias pagas pelo comprador em casos de resolução contratual, além de considerar nulas de pleno direito as cláusulas que imponham obrigações capazes de colocar o consumidor em situação de manifesta desvantagem (arts. 51, § 1º, IV, e 53 do CDC).

O Superior Tribunal de Justiça, ao analisar contratos celebrados antes da vigência da Lei nº 13.786/2018, optou por afastar a aplicação de percentuais variáveis anteriormente adotados, passando a fixar a retenção em 25% (vinte e cinco por cento) sobre os valores pagos. Esse percentual abrange todas as indenizações eventualmente devidas ao promitente vendedor em razão da rescisão contratual por culpa do compromissário comprador, conforme a ementa que segue:

" (...) 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. (...). 7. Recurso especial conhecido e provido." (3ª Turma Recurso Especial n. 1.820.330/SP Ministra Nancy Andriighi Acórdão de 24 de novembro de 2020, publicado no DJE de 1º de dezembro de 2020)

Referido entendimento vem sendo adotado por esta Câmara também nos contratos celebrados sob a vigência da Lei 13.786/2018, conforme se extrai dos seguintes precedentes:

"COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – RESCISÃO

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CONTRATUAL – RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS – Rescisão contratual por desistência dos compromissários-compradores (Autores) – Aplicável o disposto na Lei número 13.786/18 (celebrado o contrato após a entrada em vigor daquela lei) – Cabível a retenção de 10% dos valores pagos – Comissão de corretagem não integrou o valor final do contrato – Descabido o acolhimento do pedido de dedução daquela quantia – Não comprovada a edificação do imóvel, o que obsta a fixação de taxa de fruição – SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA, para declarar rescindido o compromisso de compra e venda de imóvel e condenar a Requerida à restituição de 90% das parcelas comprovadamente pagas, nos termos da fundamentação – Razoável a fixação do percentual de retenção em 25% da quantia paga (conforme atual orientação do Superior Tribunal de Justiça) – RECURSO DA REQUERIDA PARCIALMENTE PROVIDO, para condená-la à restituição de 75% do valor pago pelos Autores, já incluídas a taxa de fruição, comissão de corretagem e multa administrativa, deduzidos eventuais débitos de IPTU e taxas incidentes sobre o imóvel não adimplidos durante o período de ocupação do imóvel pelos Autores, mediante comprovação (com apuração em ulterior liquidação de julgado), em parcela única" (TJSP; Apelação Cível 1004200-87.2023.8.26.0079; Relator (a): Flavio Abramovici; Órgão Julgador: 35ª Câmara de Direito Privado; Foro de Botucatu - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/10/2024; Data de Registro: 30/10/2024) (grifei)

"COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Lote de terreno. Resilição unilateral por iniciativa do compromissário comprador. Contrato firmado sob a vigência da Lei 13.786/2018. Instrumento da avença prevê cláusula penal de 10% sobre o valor atualizado do contrato em caso de desfazimento do negócio jurídico por iniciativa do compromissário comprador. Em que pese estar em conformidade com a "Lei do Distrato", tal cláusula contratual submete os consumidores a desvantagem exagerada. Inteligência do art. 51, § 1º, II e IV, do CDC. Percentual de retenção pelo promitente vendedor deve ser fixado em 25% dos valores pagos. Precedentes. A devolução das quantias pagas em contrato de compromisso de compra e venda de imóvel pode ser feita em até doze parcelas, à luz do art. 32-A, §1º, da Lei n. 6.766/1979. Sentença reformada. Recurso parcialmente provido." (TJSP; Apelação Cível 1071873-95.2022.8.26.0576; Relator (a): Gilson Delgado Miranda;

Órgão Julgador: 35ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 7ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/12/2024; Data de Registro: 03/12/2024)

"Promessa de compra e venda de imóveis. Lote de terreno. Ação de resilição contratual cumulada com pedido de devolução de quantias pagas. Sentença de parcial procedência. Apelo da ré. Contrato firmado sob a égide da Lei 13.786/2018. Cláusulas contratuais que, embora em consonância com a nova Lei de Distrato, no caso concreto, coloca o consumidor em desvantagem exagerada, art. 51, § 1º, IV do CDC. Situação que justifica a redução, limitando o percentual máximo total de retenção dos valores pagos. Retenção razoável de 25% dos valores pagos. Precedentes do STJ. Percentual que já considera a comissão de corretagem que integrou o preço do imóvel. Recurso não provido." (Apelação n. 1002212-71.2022.8.26.0077 - Relator Moraes Pucci; Acórdão de 31 de outubro de 2022). - grifei

Dessa forma, entendo que o percentual de retenção deve ser majorado, não nos termos do art. 32-A da Lei nº 13.786/2018, como postulado pela ré em suas razões recursais, mas sim para o montante de 25% (vinte e cinco por cento) sobre os valores pagos, percentual este consolidado por esta Egrégia Câmara.

Com relação à taxa de fruição, não havia mesmo que se condenar o comprador ao seu pagamento, uma vez que, no presente caso, o contrato teve por objeto lote de terreno não edificado e, nesse sentido, entende o Superior Tribunal de Justiça que *"é descabido o pagamento de taxa de fruição na hipótese de rescisão de contrato de promessa de compra e venda de terreno não edificado, tendo em vista a ausência dos requisitos para configuração do enriquecimento sem causa"* (AgInt no REsp 2.060.756/SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 5/6/2023, DJe de 9/6/2023)

As arras, por sua vez, devem ser incluídas na base de cálculo da devolução, em razão de seu caráter confirmatório da negociação, especialmente considerando sua natureza como adiantamento do pagamento, conforme se observa no contrato à fl. 27.

Segundo entendimento do C. STJ, *"esta Corte perfilha o entendimento de que 'as arras confirmatórias não se confundem com a prefixação de perdas e*

danos, tal como ocorre com o instituto das arras penitenciais, visto que servem como garantia do negócio e possuem característica de início de pagamento, razão pela qual não podem ser objeto de retenção na resolução contratual por inadimplemento do comprador' (AgInt no AgRg no REsp 1.197.860/SC, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, DJe de 12/12/2017)" (STJ, AgInt-AgInt-AREsp n. 1.584.963-RJ, 4ª Turma, j. 22-06-2020, rel. Min. Raul Araújo).

No mesmo sentido, destaco o seguinte precedente desta C. Corte:

"COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Preliminar de nulidade da decisão. Rejeição. Distrato. Restituição imediata e parcial das parcelas pagas. Retenção de arras confirmatórias dadas como sinal, ou seja, como princípio de pagamento de parte do preço ajustado. Impossibilidade. Jurisprudência pacífica do STJ. Sucumbência integral da ré bem reconhecida. Sentença mantida. Recurso não provido." (Apelação Cível n. 1002300-58.2021.8.26.0655; Relator Gilson Delgado Miranda; Data do Julgamento: 18/07/2023).

Por fim, no que se refere às verbas de sucumbência, resta configurada a sucumbência mínima do autor, em conformidade com o art. 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que este sucumbiu exclusivamente em relação ao percentual de retenção dos valores pagos.

Dessa forma, impõe-se a condenação exclusiva da ré ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso interposto pelo autor, para determinar a inclusão do valor das arras confirmatórias no montante a ser restituído, reconhecer a sua sucumbência mínima e condenar exclusivamente a ré ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ainda, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso interposto pela ré, para declarar que a rescisão do contrato opera efeitos a partir da data da sentença e para limitar a restituição do comprador a 75% dos valores pagos, mantidos os termos de correção monetária estabelecidos na r. sentença.

Atentem-se as partes para o detalhe de que a oposição de Embargos de Declaração fora das hipóteses legais ou com efeitos meramente infringentes poderá



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dar ensejo à imposição da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

Flávia Beatriz Gonzalez da Silva

RELATORA

Assinatura eletrônica