



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000395340

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1006637-18.2024.8.26.0451, da Comarca de Piracicaba, em que é apelante CATAGUÁ CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA., são apelados MARCELO FERNANDES PRATA e ARAISE CRISTINA BRUN FERNANDES PRATA.

ACORDAM, em 30ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MONTE SERRAT (Presidente) E PAULO ALONSO.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

MARCOS GOZZO

Relator

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação nº: 1006637-18.2024.8.26.0451

Apelante: Cataguá Construtora e Incorporadora Ltda.

Apelados: Marcelo Fernandes Prata e Araise Cristina Brun Fernandes Prata

Autos em primeiro grau nº: 1006637-18.2024.8.26.0451

Juíza Prolatora da Sentença: Dra. Daniela Mie Murata

4ª Vara Cível da Comarca de Piracicaba

VOTO Nº. 22747

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE DISTRATO. Cláusula penal. Sentença que julgou o pedido procedente. Insurgência da ré.

RETENÇÃO DE VALORES PAGOS PELOS COMPRADORES. Retenção da vendedora de 50% (cinquenta por cento) do valor pago pelos compradores desistentes. Percentual que deve ser mantido, pois está expressamente previsto na Lei 13.786/18 e se mostrou suficiente para reparar os danos à compromissária vendedora pelos custos operacionais decorrentes do contrato de compra e venda.

Recurso provido.

Cuida-se de recurso de apelação interposto por **Cataguá Construtora e Incorporadora Ltda.** em face da sentença que, nos autos da “Ação Declaratória de Nulidade de Cláusulas de Distrato e Devolução dos Valores Pagos”, proposta em seu desfavor por **Marcelo Fernandes Prata e Araise Cristina Brun Fernandes Prata**, julgo parcialmente procedente o pedido para declarar a nulidade da cláusula que prevê a retenção de 50% dos valores pagos e condenar a requerida a devolver aos autores, de uma só vez, 80% das quantias pagas, corrigidos.

Irresignada, apela a demandada requerendo a reforma da sentença, ao fundamento de que o percentual de 50% da quantia paga pelos compradores está previsto na Lei 13.786/18, não se podendo considerar que haja abusividade. (fls. 260/265)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 208/299.

É o relatório.

Recebo o recurso nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Passo ao voto.

Ao ajuizar a presente demanda, os autores narraram, em suma, que firmaram contrato de compromisso de compra e venda com a requerida em 03/08/2020. O valor da venda foi de R\$ 475.488,00.

Contudo, os demandantes optaram por rescindir o contrato, diante de sua incapacidade financeira de continuar arcando com as prestações mensais, sendo-lhes ofertado um distrato com multa de 50% sobre os valores pagos, fato considerado como abusivo por eles, razão pela qual ajuizaram a presente demanda para declarar a nulidade das cláusulas quarta e quinta do instrumento, conservando-se apenas o efeito da rescisão, para, em seguida, condenar a ré a restituir 90% dos valores pagos, considerando o abatimento da quantia já restituída.

Após regular marcha processual, sobreveio sentença de procedência do pleito exordial, segundo descrito alhures, contra o que se insurgiu a requerida arguindo *que o artigo 67-A, §5º, da Lei nº 4.591/1964, com a redação dada pela Lei nº 13.786/2018, prevê expressamente a possibilidade de retenção de até 50% dos valores pagos nos casos de resolução do contrato, quando a incorporação estiver submetida ao regime de patrimônio de afetação.* (fls. 261)

Pois bem.

Em análise às razões recursais, observa-se que a controvérsia devolvida ao e. Tribunal cinge-se ao percentual de retenção do montante pago pelos autores à época em que houve o distrato do contrato de promessa de compra e venda firmado com a ré.

Em relação a este ponto, esclareço que a rescisão contratual e restituição parcial dos valores despendidos está amparada na Lei 13.786/18, assim como na jurisprudência deste e. Tribunal, consolidada pela sua Súmula 1, que prevê:

“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”.

Em relação ao percentual, o art. 67-A da Lei 13.786/18 dispõe que:

“Art. 67-A. Em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente, este fará jus à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, atualizadas com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, delas deduzidas, cumulativamente: [...]

II - a pena convencional, que não poderá exceder a 25% (vinte e cinco por cento) da quantia paga.

§ 5º Quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação, de que tratam os arts. 31-A a 31-F desta Lei, o incorporador restituirá os valores pagos pelo adquirente, deduzidos os valores descritos neste artigo e atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente, admitindo-se, nessa hipótese, que a pena referida no inciso II do caput deste artigo seja estabelecida até o limite de 50% (cinquenta por cento) da quantia paga. (Grifo acrescentado)”

Do dispositivo transcrito, é possível observar que a pena convencional, nas hipóteses em que a incorporação estiver submetida ao regime de patrimônio de afetação, pode ser estabelecida até o limite de 50% do valor pago pelo desistente, devendo ser observadas as circunstâncias do caso em análise.

In casu, há previsão contratual expressa acerca do valor da multa contratual, como se pode observar da cláusula 4 do instrumento de fl. 16, *ipsis litteris*:

Em conformidade com a cláusula 13 do Instrumento Particular de Promessa de Venda e Compra de Unidade Autônoma Condominial, sob Condições Resolutivas, o contrato firmado é irretratável e irrevogável, cabendo na hipótese de rescisão motivada pelos compradores, as penalidades dispostas na Cláusula 4.4, conforme memória de cálculo abaixo (...)

Memória de cálculo:

(...)

Multa de 50%: R\$ 54.954,67

Ao julgar o feito, o juízo *a quo* considerou como

abusiva a cláusula, ao fundamento de que a retenção de 50% do preço mostra-se abusiva, tratando-se de cláusula penal extremamente onerosa e que merece ser revista.

Referida decisão deve ser reformada, pois não há qualquer indício de prova nos autos que demonstre que a existência de circunstância que enseje a nulidade do distrato. Em relação ao valor da retenção dos valores pagos, entendo que o percentual de 50% deve ser mantido, pois é legalmente permitido e se mostra suficiente para reparar os danos à compromissária vendedora pelos custos operacionais decorrentes do contrato de compra e venda, que não demonstrou prejuízos excessivos.

Nesse sentido, já decidiu este e. Tribunal:

“APELAÇÃO CÍVEL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C.C. DEVOLUÇÃO DE VALORES. Sentença de parcial procedência. Insurgência do autor. Descabimento. Aplicação da Lei nº 13.786/18 (Lei do Distrato). Incorporação que foi submetida ao regime de patrimônio de afetação. **Cláusula contratual prevendo a retenção de 50% dos valores pagos pelo autor em caso de rescisão mediante distrato ou resolução por inadimplemento de obrigação do comprador. Ausência de abusividade. Inteligência do artigo 67-A, §5º, da Lei nº 4.591/64, com as modificações da Lei nº 13.786/2018, que possibilita, expressamente, a retenção de até 50% do pagamento efetuado.** Comissão de corretagem. Dever de informação observado. Indicação clara do valor cobrado com relação aos serviços prestados a título de corretagem. Indevida a restituição. Sentença mantida. RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1012252-28.2023.8.26.0320; Relator (a): Lia Porto; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro de Limeira - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/07/2024; Data de Registro: 29/07/2024. Grifo acrescentado).”

“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 À HIPÓTESE - PRECEDENTES – DEVOLUÇÃO DOS VALORES 30 DIAS APÓS A EXPEDIÇÃO DO HABITE-SE – DESVANTAGEM EXCESSIVA AO CONSUMIDOR – APLICAÇÃO DA SÚMULA 02 DO TJSP – SENTENÇA REFORMADA EM PARTE - RECURSO PARCIALMENTE



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

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 previsão de devolução dos valores apenas trinta dias após a expedição do "habite-se" revela desvantagem excessiva ao consumidor, que devolve imediatamente o imóvel quando ocorre a rescisão. Aplicação do entendimento da Súmula nº. 2 do Tribunal Bandeirante. (TJSP; Apelação Cível 1013529-76.2022.8.26.0009; Relator (a): Paulo Ayrosa; Órgão Julgador: 31ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional IX - Vila Prudente - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/06/2024; Data de Registro: 28/06/2024. Grifo acrescentado)."

Diante da ausência de abusividade da cláusula, não há que se falar em nulidade do distrato, devendo ser julgado improcedente o pedido inicial.

Por fim, em razão do resultado de julgamento, condeno os autores ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial.

MARCOS GOZZO
RELATOR