



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000000765

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1006845-02.2024.8.26.0451, da Comarca de Piracicaba, em que é apelante LUAN MURILO PEREIRA DA SILVA, é apelado RNI INCORPORADORA IMOBILIÁRIA 459 LTDA..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 32ª 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 ANDRADE NETO (Presidente) E CLAUDIA MENGE.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

VALENTINO APARECIDO DE ANDRADE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº 1006845-02.2024.8.26.0451

Apelante: LUAN MURILO PEREIRA DA SILVA

Apelado: RNI INCORPORADORA IMOBILIÁRIA 459 LTDA

VOTO Nº 7677

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO, CUMULADA COM DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL E RESTITUIÇÃO DE VALORES.

SENTENÇA QUE NÃO QUALIFICOU COMO DE CONSUMO A LIDE E QUE DECLAROU A IMPROCEDÊNCIA AOS PEDIDOS.

IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR EM QUE DECLARA A AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS PARA ADIMPLIR AS DEMAIS PRESTAÇÕES DA OBRIGAÇÃO ASSUMIDA, FUNDADO NO QUE PUGNA PELA REFORMA DA R. SENTENÇA, COM O RECONHECIMENTO DO DIREITO POTESTATIVO A PRETENDER A RESCISÃO DO CONTRATO, RECEBENDO EM RESTITUIÇÃO 90% (NOVENTA POR CENTO) DO QUE PAGOU.

CONTROVÉRSIA INSTALADA QUANTO AO CONTEÚDO E ALCANCE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS QUE DIZEM RESPEITO À RESTITUIÇÃO E RETENÇÃO DE VALORES, NA HIPÓTESE DE DISTRATO. CONTRATO FIRMADO QUANDO JÁ EM VIGOR A “LEI DO DISTRATO” (LEI Nº 13.786/2018). RELAÇÃO JURÍDICO-MATERIAL QUE DEVE SER

CARACTERIZADA COMO DE CONSUMO, COM A APLICAÇÃO À LIDE DO REGIME DE PROTEÇÃO ESTABELECIDO PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, RECONHECENDO-SE A ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS QUE, ASSEMELHANDO-SE AO CONTEÚDO DE DISPOSIÇÕES DA “LEI DO DISTRATO”, TRATAM DA RESCISÃO DO CONTRATO, AFASTADA ASSIM A APLICAÇÃO DE TAIS CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

APELO SUBSISTENTE, POIS, REFORMANDO-SE A R. SENTENÇA PARA QUE SE RECONHEÇA AO AUTOR-APELANTE O DIREITO POTESTATIVO À RESCISÃO E DE RECEBER EM RESTITUIÇÃO UM VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, QUE É DE 75% (SETENTA E CINCO POR CENTO) SOBRE OS VALORES EFETIVAMENTE PAGOS. RESTITUIÇÃO QUE OCORRERÁ EM PARCELA ÚNICA.

SENTENÇA REFORMADA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. ENCARGOS DE SUCUMBÊNCIA, SEM A INVERSÃO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO.



RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LUAN MURILO PEREIRA DA SILVA em face da r. sentença de fls. 419/422, que, em ação de rescisão de contrato, cumulada com declaração de nulidade de cláusulas contratuais e devolução de quantias pagas, movida em desfavor de RNI INCORPORADORA IMOBILIÁRIA 459 LTDA, julgou a improcedência dos pedidos e afastou a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, em razão da especificidade da Lei n. 9.514/97.

Em suas razões recursais, sustenta o autor, LUAN MURILO PEREIRA DA SILVA, em síntese, que não possui, atualmente, condições financeiras para adimplir as prestações da obrigação assumida. Afirma que o imóvel sequer foi entregue, pois está em fase de obras e, com a rescisão do contrato, sustenta o direito à restituição de parcela dos valores pagos.

Pugna pela reforma da r. sentença de fls. 419/422 para que sejam aplicadas as disposições do Código de Defesa do Consumidor, que seja declarada a abusividade das cláusulas contratuais, que seja declarada a rescisão do contrato de fls. 35/76 e, por fim, que a empresa ré seja condenada à devolução de 90% (noventa por cento) dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

valores efetivamente pagos.

Recurso tempestivo e contrarrazoado. Dispensa do recolhimento de preparo, porquanto concedida a benesse da justiça gratuita a fls. 178.

FUNDAMENTAÇÃO

O recurso comporta provimento.

De proêmio, infere-se, da análise dos autos, o desacerto da r. sentença que afastou a aplicação das disposições previstas no Código de Defesa do Consumidor, porquanto a relação contratual observada no caso material subjacente se qualifica como de consumo, o que determina a conclusão de que a lide deve ser examinada à luz do regime de proteção que é estabelecido pelo diploma legal supramencionado.

Portanto, as cláusulas contratuais devem ser compreendidas em função de princípios e regras que esse Código fixa, em especial dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, que, aplicados ao caso concreto, reconhecem ao autor o direito de receber em restituição os valores efetivamente pagos à ré, considerando que,

rescindido o contrato, o imóvel será por ela retomado, e que o poderão comercializar novamente, aspecto que é de relevo levar em conta dentro de um justo equilíbrio que se deve buscar entre as posições contratuais.

Sobreleva observar também que o contrato em questão foi firmado quando já em vigor a “Lei do Distrato”, e as cláusulas contratuais referenciam o enunciado do artigo 32-A da lei federal 6.766/1979 (com a nova redação que lhe foi dada pela lei federal 13.786/2018), regulando a forma e valores que seriam restituídos na hipótese de rescisão contratual pleiteada pelo adquirente.

Ocorre, entretanto, que as deduções, previstas nessa norma legal e incorporadas ao contrato em questão, devem ser consideradas como abusivas, por colocarem, sem justa razão, em desvantagem exagerada o autor como adquirente da fração ideal de unidade autônoma futura de contrato de compromisso de compra e venda, e que por isso, aplicando o artigo 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor, devem ser declaradas essas cláusulas contratuais como nulas de pleno direito, de maneira que não podem ser aplicadas à relação jurídico-material objeto da lide.

Há se reconhecer que o conteúdo e o alcance da regra do

artigo 32-A da lei federal 6.766/1979 criaram um injustificado regime de discrimen em favor das loteadoras e administradoras de bens imóveis, colocando o adquirente em uma posição contratual desvantajosa além de um limite razoável, a ponto de se poder afirmar que essa norma, criada pela lei federal 13.768/2018, teve por objetivo obnubilar na prática as vantagens que os consumidores haviam, com muita luta, obtido quando conseguiram que fosse aprovado o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal que, aliás, vem enfrentando, dia-a-dia, um hercúleo desafio quando a manter a integralidade de seu texto, tal como fora ideado e colocado em vigor a partir de 1990. Recentemente, surgiu a lei que se tornou conhecida como “A Lei do Superendividamento” (lei federal 14.181/2021), que, a pretexto de querer proteger o consumidor, em verdade o desprotege, submetendo-o a medidas que são de interesse exclusivo do credor, como se dá com o plano de pagamento embutido no "processo de repactuação de dívidas".

E o mesmo sucedeu com a “Lei do Distrato”, como assim se tornou conhecida a lei federal 13.786/2018, que fez acrescentar à lei do parcelamento do solo urbano o artigo 32-A, suprimindo garantias que de há muito tinham sido reconhecidas em favor do adquirente de bens imóveis objeto de contratos de compromisso de compra e venda,

nomeadamente quanto aos valores que lhes devem ser restituídos nas hipóteses de rescisão do contrato.

Trata-se, pois, do mesmo fenômeno que fez surgir a “Lei do Endividamento”, que é apenas o solapar o alicerce do Código de Defesa do Consumidor, o que comprova quão acertado estava MARX em sua percuciente observação quanto à relação que existe e que deve ser percebida pelos operadores do Direito entre a infraestrutura e a superestrutura, e como aquela (a infraestrutura), de natureza essencialmente econômica, busca a todo momento afetar a superestrutura jurídica, materializada no direito positivo, como ocorre com leis econômicas, produzidas por quem defende um Estado absolutamente liberal.

Leis que reproduzam a base econômica, impactando a superestrutura naquilo que se mostre necessário para que prevaleça a base econômica, e não os direitos subjetivos que, incorporados ao direito positivo, integram a superestrutura jurídica de um país. Recordemos do que escreveu LOUIS ALTHUSSER a respeito:

*“Qualquer pessoa pode compreender facilmente
que esta representação de toda a sociedade como um*

edifício que comporta uma base (infraestrutura) sobre a qual se erguem os dois 'andares' da superestrutura, é uma metáfora, muito precisamente, uma metáfora espacial: uma tópica. Como todas as metáforas, esta sugere, convida a ver alguma coisa. O quê? Pois bem, precisamente isto: que os andares superiores não poderiam 'manter-se' (no ar) sozinhos se não assentassem de fato na sua base.

“A metáfora do edifício tem portanto como objetivo representar a 'determinação em última instância' pelo econômico. Esta metáfora espacial tem por efeito afetar a base de um índice de eficácia conhecido nos célebres termos: determinação em última instância do que se passa nos 'andares' (da superestrutura) pelo que se passa na base econômica”. (“Ideologia e Aparelhos Ideológicos do Estado”, tradução por Joaquim José de Moura Ramos, p. 26-27, Editorial Presença – Portugal – Livraria Martins Fontes – Brasil).

O que justifica a tática empregada recentemente em alguns diplomas legais no Brasil, tática que consiste em solapar as garantias reconhecidas aos consumidores em normas legais que compõem a superestrutura jurídica, mas não por meio da revogação dessas normas legais, o que se revelaria bastante difícil de se alcançar,

senão que pela criação de normas que esvaziam de sentido e de função as normas de proteção a direitos, como se dá em especial com a “Lei do Distrato”, que, a pretexto de regular a atividade econômica dos empreendimentos imobiliários, aniquilou em verdade o direito dos adquirentes, previstos no Código de Defesa do Consumidor, colocando esses adquirentes em uma posição desproporcional, ou seja, alguém de um mínimo razoável de proteção jurídica.

Compreendendo a realidade material subjacente em sua verdadeira natureza, e qual foi o verdadeiro objetivo da “Lei do Distrato”, há que se reconhecer a nulidade de pleno direito das cláusulas contratuais que incorporam à relação contratual o que a referida Lei prevê, para assim garantir ao adquirente o justo direito a ser restituídos, de um montante percentual dos valores efetivamente pagos que se possa considerar razoável – **incluindo a comissão de corretagem, que compõe o preço total do imóvel** –, **excluídos eventuais débitos de IPTU e taxas associativas, bem como débitos de uso, constituídos durante o período em que o adquirente detinha a posse do bem imóvel.**

Como também se deve reconhecer o direito subjetivo da ré à retenção de um percentual que seja razoável e proporcional, o que

também atende ao justo equilíbrio entre as posições contratuais, situação por sua vez examinada pela jurisprudência, que assim construiu um parâmetro que considera o aspecto de que a vendedora, reavendo o imóvel, poderá novamente o comercializar, e o direito do adquirente em receber em restituição o que pagou, mas em valor razoável, de modo que a restituição não seja em valor que possa caracterizar enriquecimento indevido em favor dele.

O princípio da proporcionalidade é de ser aplicado também às relações jurídico-contratuais, sobretudo quando se trata de uma relação jurídico-contratual que, conquanto de natureza privada, submete-se a uma proteção legal específica, estabelecida pelo Código de Defesa do Consumidor, dentro, pois, de um regime contratual com *discrímen* – o princípio da proporcionalidade, pois, permite, com suas formas de controle, perscrutar acerca da finalidade para a qual se deve fixar um percentual de retenção, que é um meio apto a impedir o enriquecimento indevido em favor do contratante que tenha manifestado a vontade de rescindir o contrato, buscando-se um patamar que, em face das circunstâncias do caso concreto, seja justo e razoável. A jurisprudência adota em situações semelhantes a dos autos percentuais de restituição que variam entre 75% a 90%, aplicados sobre os valores

efetivamente pagos.

Destarte, reconhecendo-se a posição prevalecente do consumidor dentro do conflito que se instalou na demanda com a posição jurídica da ré, aplicando-se, pois, o princípio da proporcionalidade, em virtude do qual se reconhece a abusividade das cláusulas contratuais que têm sua fonte na “Lei do Distrato”, conclui-se que, além de ser decretada a rescisão do contrato, há que se reconhecer em favor do autor o direito subjetivo a que receba, em restituição, 75% das parcelas efetivamente pagas em função do contrato, considerando as circunstâncias do caso em concreto, observando-se que a retenção em favor da ré de 25% (vinte e cinco por cento) permitirá seja adequadamente ressarcida pelos prejuízos que suportou em decorrência da rescisão imotivada.

A restituição em uma só parcela também conta com uma consolidada posição jurisprudencial, e deve prevalecer.

Quanto à forma de se computarem a correção monetária e os juros de mora, destaca-se que as quantias pagas pelo autor pelo preço do bem imóvel deverão ser corrigidas monetariamente pela tabela prática do TJ/SP, a partir dos desembolsos. Sobre o valor a ser

devolvido, incidirão juros legais moratórios de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado desta decisão.

Por meu voto, pois, **dá-se provimento ao recurso de apelação** interposto pelo autor, reformando a r. sentença para decretar a rescisão do contrato firmado entre as partes, com a suspensão de exigibilidade de toda e qualquer cobrança, inclusive das parcelas vencidas e vincendas e, afastando a aplicação ao caso em concreto das cláusulas contratuais que têm fonte na “Lei do Distrato”, em um controle de validez que aqui se leva a cabo pela aplicação do princípio da proporcionalidade, para reconhecer, pois, o direito subjetivo do autor a que receba, em parcela única, a restituição de 75% (setenta e cinco por cento) dos valores que efetivamente pagou à ré – incluindo a comissão de corretagem, que compõe o preço total do imóvel –, excluídos eventuais débitos de IPTU e taxas associativas, bem como débitos de uso, constituídos durante o período em que o adquirente detinha a posse do bem, condenada, assim, a ré restituir-lhe tal importância com correção monetária pela tabela prática do TJ/SP, a partir dos desembolsos, e juros legais moratórios de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado desta decisão.

Modifica-se o regime de sucumbência que havia sido



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estabelecido na r. sentença, sucumbência que é de ser atribuída exclusivamente à ré, assim condenada a reembolsar ao autor do que esse despendeu com a taxa judiciária e despesas processuais, com atualização monetária a partir do respectivo desembolso, condenada a ré também em honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, ou seja, o valor da restituição, devidamente corrigido.

Não se aplica a regra do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

VALENTINO APARECIDO DE ANDRADE
RELATOR