



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000000535

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1017665-24.2024.8.26.0405, da Comarca de Osasco, em que é apelante IRIAN VASCONCELOS FRANCISCO, é apelado DUBAI DDC EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA - CONSTRUTORA E INCORPORADORA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 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, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MONTE SERRAT (Presidente) E MARCOS GOZZO.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

MARIA LÚCIA PIZZOTTI

Relator

Assinatura Eletrônica

APELANTE: IRIAN VASCONCELOS FRANCISCO

**APELADO: DUBAI DDC EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA. –
CONSTRUTORA E INCORPORADORA**

COMARCA: OSASCO – 7ª VARA CÍVEL

ASSUNTO: PROMESSA DE COMPRA E VENDA

MAGISTRADO PROLATOR DA DECISÃO: LIEGE GUELDINI DE MORAES

EMENTA

APELAÇÃO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – RESCISÃO UNILATERAL PELO AUTOR – CONTRATO POSTERIOR À LEI 13786/2018 - RELAÇÃO DE CONSUMO - RETENÇÃO DE 25% SOBRE O VALOR PAGO - PRECEDENTES

I – Resilição unilateral do contrato. Possibilidade. Relação jurídica estabelecida por contrato de promessa de compra e venda de bem imóvel entre a empresa construtora do empreendimento e os proprietários do imóvel é de consumo, porque se enquadra aos requisitos qualificadores de tal relação, expostos nos artigos 1º a 3º do Código de Defesa do Consumidor;

II - Percentual (25%) de retenção que não é abusivo e se mostra adequado para compensar as despesas decorrentes do contrato rescindido, por culpa dos autores. Precedentes;

III - Conforme disposto na Lei nº 10.931/2004, a periodicidade mensal é permitida quando o prazo mínimo previsto no contrato é de 36 meses;

- Aqui, houve estipulação de prazo inferior ao mínimo de 36 meses, sendo vedada a periodicidade mensal da correção monetária prevista no contrato. Contudo, para justificar a incidência de correção monetária na periodicidade mensal, as rés cobraram a última parcela em valor ínfimo de R\$104,37, com grande intervalo entre as demais (mais de um ano), apenas para que o contrato fosse estendido de forma deliberada, com o objetivo de atingir o prazo de 36 meses – evidente prática abusiva;

RECURSO PROVIDO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 350/355, cujo relatório se adota, que julgou o pedido **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos para o fim de confirmar a tutela de urgência de fls. 181/182, declarar a rescisão contratual e condenar a parte ré a devolver o montante de 50% sobre o valores pagos relativos ao preço, ressalvada a quantia a título de comissão de corretagem, de uma só vez, devidamente corrigida desde a data de cada desembolso e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, e afastar a incidência da multa de R\$15.000,00 relativa à modificação estrutural da unidade imobiliária (fls. 112).

Entendeu o MM. Magistrado *a quo*, que o contrato se submete ao regime de patrimônio de afetação, e que, a rescisão sem culpa da incorporadora, permite a retenção de 50% do valor pago.

Irresignada, a parte apelou.

Aduziu o autor, em suma, que a retenção de 50% é desproporcional e abusiva, pugnando pela redução da retenção de 10% do valor pago. Pretende a declaração de nulidade da cláusula do contrato que prevê a incidência de juros mensais, que foram aplicados de forma indevida.

Processado o apelo, vieram contrarrazões, tendo os autos vindo a este Tribunal.

É o relatório.

De início, consigne-se ser efetivamente direito dos adquirentes reaver as quantias por eles pagas para aquisição do imóvel, mesmo que tenham sido estes a dar causa ao rompimento do vínculo. Nesse sentido os enunciados das súmulas 01 e 03 deste Tribunal de Justiça:

Súmula nº 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 promissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem”.

E ainda:

Súmula nº 3: “Reconhecido que o promissário comprador tem direito à devolução das parcelas pagas por conta do preço, as partes deverão ser repostas ao estado anterior, independentemente de reconvenção”.

As partes se debatem, entretanto, não quanto ao direito à restituição de quantias propriamente dito, mas sim contra o valor que poderá ser abatido pelo empreendedor quando de tal restituição.

Pois bem.

Vale salientar que o compromisso de compra e venda celebrado entre as partes foi firmado já na vigência da Lei. 13786/2018. E o art. 67-A da Lei nº 4.591/64, a pretender o polo aderente, forte na própria inadimplência, como lhe autoriza o direito positivo, dissolver o ajuste com a impositiva devolução das parcelas que pagou, mero reflexo da dissolução, ainda que modo parcial.

A definição do percentual de retenção sempre variou ao longo do tempo, a permitir o STJ flutuasse ele entre 10% e 25%; todavia, **apenas** para os contratos anteriores à Lei nº 13.786/18, consolidou a 2ª Seção do intérprete soberano da legislação federal o entendimento de que o parâmetro deve ser o de 25% dos valores pagos pelos adquirentes.

Ao rigor desse raciocínio, à luz do CDC e conjugados todos os elementos até aqui abordados, forte no necessário equilíbrio, razoável se mostra a retenção de 25% dos valores pagos também para os contratos submetidos à nova lei, **como fez o STJ para os contratos anteriores à Lei nº 13.786/18**, o que, de certo modo, há tempos encontra guarida neste Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL. Rescisão contratual requerida pelo autor. Possibilidade. Art. 53 do CDC e Súm. 543 do STJ. Ajuste posterior à Lei nº 13.786/18. Retenção majorada para 25% dos valores pagos. Razoabilidade. Hipótese em que é possível a adoção de critério simétrico àquele usado pelo STJ para vínculos antigos no intuito de reduzir a cláusula penal a patamares não abusivos. Precedentes desta Corte. Corretagem devida. Hipótese em que a fase pré-negocial foi adequada e satisfatoriamente cumprida. Moldura fática que se ajusta ao que o STJ decidiu nos REsp. nºs. 1.599.511/SP e 1.551.956/SP. Sucumbência redimensionada. Recurso provido em parte. (TJSP; Apelação Cível 1003654-10.2021.8.26.0400; Relator (a): Ferreira da Cruz; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro de Fernandópolis - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 13/09/2022; Data de Registro: 13/09/2022)

CLÁUSULA PENAL. Contrato que prevê retenção de 50% dos valores pagos. Abusividade. Previsão do artigo 67-A, §5º, da Lei 4.591/1964, que não deve ser aplicada de forma absoluta. Retenção fixada em 25% dos valores pagos,

em redução de cláusula contratual abusiva (art. 6º, V, CDC, e do art. 413, CC). Precedentes. Ausência de prejuízos elevados à apelada, que poderá revender o Imóvel. (TJSP, AC 1008243-07.2021.8.26.0348, rel. Carlos Alberto de Salles, j. 09.08.2022).

Não há nulidade na r. sentença quanto ao pedido de retenção da comissão de corretagem, já que decorre do pedido de restituição de valores. O valor a ser restituído deve ser descontado a comissão de corretagem, nos exatos termos da r. sentença.

Por fim, há de ser acolhido o pedido relativo à devolução em dobro dos valores pagos a título de correção monetária.

Conforme disposto na Lei nº 10.931/2004, a periodicidade mensal é permitida quando o prazo mínimo previsto no contrato é de 36 meses. Veja-se:

Art. 46. Nos contratos de comercialização de imóveis, de financiamento imobiliário em geral e nos de arrendamento mercantil de imóveis, bem como nos títulos e valores mobiliários por eles originados, com prazo mínimo de trinta e seis meses, é admitida estipulação de cláusula de reajuste, com periodicidade mensal, por índices de preços setoriais ou gerais ou pelo índice de remuneração básica dos depósitos de poupança.”

No caso, a entrega das unidades estava prevista para 30 de novembro de 2024, sendo que o parcelamento alcançaria apenas 24 parcelas. Evidente, portanto, que houve estipulação de prazo inferior ao mínimo de 36 meses, sendo vedada a periodicidade mensal da correção monetária prevista no contrato.

Contudo, para justificar a incidência de correção monetária na periodicidade mensal, as rés cobraram a última parcela em valor ínfimo de R\$104,37, com grande intervalo entre as demais (MAIS DE UM ANO), apenas para que o contrato fosse estendido de forma deliberada, com o objetivo de atingir o prazo de 36 meses.

Logo, a cláusula de reajuste mensal é abusiva e nula, por ser incompatível

com a boa-fé objetiva, sendo caso de condenar as rés à devolução do valor correspondente à correção monetária mensal cobrada indevidamente dos autores, **em dobro**, com correção monetária desde o desembolso e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação.

Nesse sentido:

AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C.C. RESTITUIÇÃO DE VALORES – Contrato de compromisso de compra e venda de imóvel – Sentença que condenou as rés à devolução de 50% do valor pago – Apelação dos autores – Contrato celebrado na vigência da Lei nº 13.786/18 – Relação de consumo entre as partes – Aplicação da Lei nº 13.786/18 não pode afrontar a legislação consumerista – Nulidade de cláusulas abusivas – Possibilidade – Cobrança de correção monetária em periodicidade mensal – Inadmissibilidade – Contrato com prazo inferior ao mínimo de trinta e seis meses – Periodicidade que deve ser anual – Lei nº 10.931/2004 – Hipótese em que as rés cobraram a última parcela em valor ínfimo de R\$ 1.000,00, com vencimento posterior ao prazo de 36 meses – Evidente intuito de burlar a periodicidade anual da correção monetária – Cláusula de reajuste mensal é abusiva e nula, por ser incompatível com a boa-fé objetiva – Devolução de forma simples do valor da correção monetária mensal cobrada indevidamente – Viabilidade – Pedido de devolução integral do valor pago – Desacolhimento – Culpa exclusiva das vendedoras não comprovada – Autores não se desincumbiram do ônus probatório nesse ponto – Restituição parcial dos valores pagos – Súmula 543 do STJ – Retenção de 20% do valor pago, em favor da promitente-vendedora – Admissibilidade – Montante proporcional e razoável para cobrir as despesas da vendedora – Precedentes jurisprudenciais – Comissão de corretagem – Adoção de tese firmada pelo STJ em sede de recurso repetitivo – Cobrança e respectivo valor expressamente contratados – Restituição indevida – Honorários de advogado – Sucumbência recíproca – Ocorrência – Sentença reformada em parte para reduzir a retenção para 20% do valor pago e condenar as rés à devolução do valor da correção monetária mensal indevidamente cobrada – RECURSO PROVIDO EM PARTE. (TJSP; Apelação Cível 1014150-57.2023.8.26.0003; Relator (a): Benedito Antonio Okuno; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional III - Jabaquara - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 25/04/2024; Data de Registro: 25/04/2024)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Indevida aplicação de correção

monetária com periodicidade mensal. Hipótese em que a última prestação, com valor ínfimo, foi criada apenas para permitir, abusivamente e com má-fé, a incidência da cláusula de reajuste mensal do débito. Inteligência dos arts. 46 e 47 da Lei nº 10.931/04, preservada a atualização anual. Precedentes desta Corte. Diferença a ser restituída em dobro. A má-fé, elementar subjetiva não prevista no tipo do art. 42, par. ún., do CDC, cede à verificação concreta da eventual presença de engano justificável, parâmetro balizado pela boa-fé objetiva. Corte Especial do STJ que, em sede embargos de divergência, abandonou de vez a ideia da má-fé do fornecedor como elemento indispensável à repetição dobrada. Observância, entretanto, da modulação imposta, a reservar o dobro apenas para valores pagos ou descontados indevidamente a partir de 30.03.2021. Disciplina da sucumbência mantida, mínima a do autor. Recurso provido em parte. (TJSP; Apelação Cível 1104985-91.2023.8.26.0100; Relator (a): Ferreira da Cruz; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 36ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/04/2024; Data de Registro: 08/04/2024)

Destarte, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, para fixar a retenção de 25% dos valores pagos, para declarar nula a cláusula contratual que autoriza a correção monetária mensal, mantida a de periodicidade anual, e determinar o recálculo das parcelas pagas e vincendas, e a devolução em dobro dos valores pagos pelo autor em razão da incidência de correção monetária mensal.

Diante de sucumbência integral da ré, a condeno ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Maria Lúcia Pizzotti

Relatora