



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000283502

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000845-17.2022.8.26.0431, da Comarca de Pederneiras, em que é apelante CONTROLLER PEDERNEIRAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA, são apelados ANTONIO CARLOS AMBROSIO e NILVA MARIA VICTORATO AMBROSIO.

ACORDAM, em 9ª 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 Exmos. Desembargadores DANIELA CILENTO MORSELLO (Presidente sem voto), GALDINO TOLEDO JÚNIOR E ALEXANDRE LAZZARINI.

São Paulo, 25 de março de 2025

LUIS FERNANDO CIRILLO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

9ª Câmara de Direito Privado

Apelação nº 1000845-17.2022.8.26.0431

Juízo de origem: Pederneiras – 2ª Vara Judicial

Recorrente(s): CONTROLLER PEDERNEIRAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA

Recorrido(a)(s): ANTONIO CARLOS AMBROSIO e NILVA MARIA VICTORATO AMBROSIO

MM. Juiz(a) prolator(a) da decisão recorrida: Dr(a). Carolina Dionísio

Voto nº 1.877

APELAÇÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. COMPRA E VENDA IMOBILIÁRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. Insurgência da ré contra sentença de parcial procedência. Legitimidade passiva configurada. Requerida que celebrou o contrato de compra e venda, na qualidade de promitente vendedora e credora fiduciária. Denúnciação à lide. Descabimento. Inteligência do artigo 88 do CDC. Contrato de compra e venda imobiliária com garantia de alienação fiduciária regularmente registrado em cartório. Garantia, no entanto, instituída em favor da própria vendedora. Desvirtuamento do instituto da alienação fiduciária, por não se legitimar a perda da integralidade dos valores pagos se o atual titular do crédito não é um terceiro que tenha efetivamente financiado a atividade empresarial imobiliária, mas apenas o próprio vendedor que pactuou o pagamento do preço diferido no tempo. Inaplicabilidade do Tema 1.095 do C. STJ. Inexistência de óbice à incidência do CDC, sob pena de ocorrência de desvantagem excessivamente onerosa ao consumidor comprador e descumprimento do imperativo de restituição das partes ao estado anterior ao contrato rescindido. Contrato firmado em 06/11/2015. Disposições da Lei nº 13.786/18 que serão aplicadas apenas aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor. Devolução dos valores pagos. O percentual de retenção de 20% se mostra mais adequado para compensar razoavelmente os prejuízos decorrentes da resolução do contrato. Precedentes desta C. Câmara. Saldo a restituir à parte autora que deve se efetivar em parcela única, consoante Súmula nº 2 deste E. Tribunal de Justiça. Correção monetária do desembolso da parcela, por se tratar de simples atualização da moeda. Sentença parcialmente reformada. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de apelação interposta contra sentença de fls. 279/286, aclarada às fls. 298/299, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial para: “(a) *confirmar a tutela de urgência concedida;* (b) *declarar rescindido o instrumento contratual celebrado entre*

as partes; (c) reintegrar a requerida na posse dos direitos do imóvel objeto dos autos, por ser consectário lógico do julgamento que ora se profere, não se afigurando julgamento extra ou ultra petita (Súmula nº 3 do E. TJSP); (d) determinar à requerida a restituição aos autores, de uma só vez, do montante correspondente a 90% da quantia efetivamente paga por eles, corrigido monetariamente com base na Tabela Prática do E. Tribunal de Justiça de São Paulo a partir do(s) efetivo(s) desembolso(s), acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação, permitindo-se a retenção de 10%.

Pleiteia a parte recorrente seja reconhecida a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda; subsidiariamente, requer a denunciação à lide da empresa 7 Essen Holding Ltda.; a validade dos dispositivos contratuais; seja afastada a incidência do CDC e aplicadas as normas da Lei nº 9.514/97. No caso da manutenção da rescisão do contrato pretende a majoração do percentual de retenção para 30%, bem como que a restituição seja parcelada, nos moldes do artigo 32-A, § 1º, II, da Lei 13.786/18 e que o termo inicial da correção monetária seja a data de ajuizamento da ação.

Para tanto, sustenta, em síntese, que houve cisão parcial da empresa, que se consubstanciou na transferência de parte do patrimônio, incluído o lote objeto da demanda, para 7 Essen Holding Ltda. Aduz que referida empresa, na posição de cessionária dos recebíveis referentes ao imóvel, é a detentora dos valores liquidados pelos demandantes, bem como, de todos os direitos e obrigações a ele relacionados, motivo pelo qual não tem legitimidade para figurar no polo passivo da ação. Subsidiariamente, requer a denunciação à lide de 7 Essen Holding Ltda. Ademais disso, caso mantido o entendimento pela rescisão contratual, defende a legalidade dos valores cobrados. Alega que o entendimento judicial é incompatível com os princípios do direito contratual. Argumenta que o negócio jurídico foi formalizado de acordo com os requisitos imprescindíveis para se tornar perfeito e que deve ser observado o princípio *pacta sunt servanda*. Destaca violação à Lei nº 9.514/97 e à jurisprudência. Registra a inaplicabilidade do CDC ao caso. Apresenta tese alternativa para buscar a retenção para 30% sobre o valor pago, relevando-se a Lei nº 13.786/18, bem como seja fixado como termo inicial da incidência da correção monetária a data do ajuizamento da ação, permitido o parcelamento da quantia a ser restituída. Pugna pelo provimento do apelo.

O recurso foi preparado (fls. 324/325) e respondido (fls. 330/342).

Sustenta a parte recorrida, preliminarmente, ofensa ao

princípio da dialeticidade e, no mérito, que a sentença não merece retoque.

Inicialmente distribuído a 34ª Câmara de Direito Privado (fls. 348), foi determinada a redistribuição do recurso (fls. 353/357).

Houve oposição ao julgamento virtual (fls. 350 e 352).

É o relatório.

De saída, não se vislumbra violação ao princípio da dialeticidade recursal. Embora o recurso reitere aspectos já abordados na contestação ao questionar os fundamentos da sentença a recorrente, de qualquer forma, busca a reforma da decisão. Assim, é adequado conhecer do recurso, inclusive para prevenir possíveis alegações de nulidade.

Por sua vez, afasta-se a arguição de ilegitimidade passiva suscitada pela apelante.

A autora celebrou contrato com a ré Fato 4 Essen Empreendimentos Imobiliários (fls. 45), cuja atual denominação é Controller Pederneiras Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda. que, portanto, integra a cadeia de consumo, considerando incidente à hipótese dos autos o Código de Defesa do Consumidor, conforme adiante será melhor fundamentado, o que assegura ao consumidor o direito de buscar ressarcimento por danos sofridos contra todos os que participaram da cadeia de fornecimento de produtos ou serviços (art. 7º, parágrafo único e art. 25, § 1º, CDC).

Nesse sentido em casos análogos esse E. Tribunal de Justiça já se manifestou:

“APELAÇÕES. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. PROCEDÊNCIA. Insurgência da correquerida Controller Pederneiras. Intimação para recolhimento complementar do preparo recursal descumprida. Deserção configurada. Recurso inadmissível. Apelo da correquerida 7 Essen Holdin. Ilegitimidade passiva. Preliminar afastada. Cisão operada entre as requeridas cujos efeitos não atingem os consumidores. Solidariedade passiva em razão do flagrante grupo econômico reconhecido. Multa moratória prevista somente em caso de inadimplemento do compromissário comprador, que impõe igual tratamento ao compromissário vendedor, nos termos do entendimento do C. STJ, firmado no Tema nº 971. Valor que deve ser arbitrado em observância ao Tema nº 966, que não comporta redução. Restituição do IPTU pago



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

em período anterior ao recebimento da posse. Manutenção. Dano moral caracterizado em decorrência do expressivo período de atraso de anos para a entrega do imóvel. Valor que não comporta redução. RECURSO DA CORREQUERIDA CONTROLLER NÃO CONHECIDO. APELO DA CORREQUERIDA 7 ESSEN DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1000926-63.2022.8.26.0431; Relator (a): Márcio Boscaro; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro de Pederneiras - 1ª Vara; Data do Julgamento: 21/08/2024; Data de Registro: 21/08/2024);

Apelação cível. Compra e venda de imóvel. Ação de rescisão contratual cumulada com devolução dos valores pagos. Desinteresse do comprador na continuidade do negócio jurídico firmado entre as partes. Sentença de procedência parcial. Legitimidade passiva. Reconhecimento. Ré participante originária do contrato de compra e venda firmado entre as partes, na qualidade de promitente vendedora. Denúnciação da lide. Descabimento. Relação de consumo configurada. Aplicação do artigo 88, do Código de Defesa do Consumidor. Apuração de eventual responsabilidade de outra empresa deve ser objeto de ação própria. Mérito. Contrato imobiliário com cláusula de alienação fiduciária. Não incidência do Tema 1095 do STJ. Desvirtuamento da cláusula de alienação fiduciária. Confusão entre credor fiduciário e vendedor. Inaplicabilidade da Lei nº 9.514/97. Incidência do Código de Defesa do Consumidor. Nova Lei do Distrato. Contrato firmado em 08/03/2016. Disposições da Lei nº 13.786/18 que alterou a Lei nº 4.591/64, em vigor desde 27/12/2018, apenas serão aplicadas aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor. Incidência dos princípios da irretroatividade e da segurança jurídica (artigo 6º e §1º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Adoção do princípio "tempus regit actum". Desistência contratual por conveniência da compradora. Possibilidade. Devolução das parcelas pagas. Princípios da equidade e da boa-fé que regem as relações de consumo, bem como o do equilíbrio

contratual. Aplicação dos artigos 51 e 53 do Código de Defesa do Consumidor. Sentença mantida, com determinação de restituição aos autores, em parcela única, de 80% dos valores pagos com retenção de 20%. Correção monetária. Incidência a partir de cada desembolso. Honorários recursais. Aplicação do disposto no artigo 85, §11 do CPC. Majoração da verba honorária devida pela ré para 20% do valor da condenação. Resultado. Preliminares rejeitadas. Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1001520-77.2022.8.26.0431; Relator (a): Edson Luiz de Queiróz; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Pederneiras - 2ª Vara; Data do Julgamento: 28/04/2023; Data de Registro: 28/04/2023).”

Não obstante, o pedido de denunciação da lide da empresa 7 Essen Holding Ltda. também não vinga, vez que se tratando de relação de consumo, conforme supramencionado, há aplicação do artigo 88, do Código de Defesa do Consumidor. Anota-se que a apuração de eventual responsabilidade de 7 Essen Holding Ltda. deve ser objeto de ação própria.

No mérito, propriamente dito, depreende-se dos autos que os autores firmaram em 06/11/2015, com a ré, uma escritura de venda e compra de imóvel urbano com pacto adjeto de alienação fiduciária em garantia de pagamento e outras avenças, nos termos da Lei 9.514/1997 (fls. 45/72), objetivando a aquisição da “Unidade 041 da Quadra, correspondente a 0,5455% de fração ideal, do Condomínio Residencial Alegro”, no valor de R\$ 67.400,00, cujo pagamento foi pactuado em: a) entrada de R\$ 8.761,99; b) 120 parcelas mensais e sucessivas de R\$ 671,28; e c) 10 prestações anuais de R\$ 2.156,09, com juros de 12,6825% ao ano, calculado pelo Sistema da Tabela Price (fls. 46).

É certo que embora a autora/vendedora não seja uma instituição financeira, passou a figurar no negócio jurídico como credora dos adquirentes/réus, conforme permitido no § 1º do artigo 22 que dispõe:

“A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o fiduciante, com o escopo de garantia de obrigação própria ou de terceiro, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel. § 1º: A alienação fiduciária poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, não sendo privativa das entidades que operam

no SFI (...)”

Mas ainda que não se possa negar, diante do referido texto legal, que a alienação fiduciária possa ser pactuada não apenas em favor de instituição financeira mas também em favor de pessoas jurídicas de outra natureza ou mesmo pessoas físicas titulares do crédito a ser garantido, no caso de alienação fiduciária pactuada pela própria vendedora do bem, para garantia da satisfação do preço da compra e venda negociada, não há, na verdade financiamento.

O chamado “financiamento direto pela construtora”, ou “financiamento” pelo próprio credor do preço, é, na verdade, mero diferimento no tempo do pagamento do preço.

Mas a alienação fiduciária não foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro apenas para ser simplesmente mais uma modalidade de garantia.

Ela foi introduzida, nos termos inovadores (e severos) em que instituída, para viabilizar que o sistema financeiro imobiliário efetivamente impulsionasse a solução do déficit habitacional no País, facilitando a recuperação do crédito concedido pelas instituições financeiras às empresas de incorporação imobiliária para assim aumentar a oferta desse crédito.

É neste contexto que deve ser aplicada a tese firmada sob o rito dos recursos especiais repetitivos, Tema 1.095 do C. STJ, REsp 1.891.498/SP: *“Em contrato de compra e venda de imóvel com garantia de alienação fiduciária devidamente registrado em cartório, a resolução do pacto, na hipótese de inadimplemento do devedor, devidamente constituído em mora, deverá observar a forma prevista na Lei nº 9.514/97, por se tratar de legislação específica, afastando-se, por conseguinte, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor”*.

De fato, ao Código de Defesa do Consumidor deve prevalecer a legislação específica de regência da alienação fiduciária, mas esta prevalência deve se dar nos casos em que o Código de Defesa do Consumidor se apresente como obstáculo à finalidade buscada com a alienação fiduciária em garantia, que é a de efetivar o estímulo à concessão de crédito às empresas de incorporação imobiliária pela facilitação da recuperação desse crédito por quem o concedeu, ou seja, as instituições financeiras.

Mas se, como no caso dos autos, não há na realidade duas operações coligadas – a operação de venda do bem e a operação de

financiamento do comprador para que o preço seja desde logo pago ao vendedor – a alienação fiduciária está desvirtuada como instrumento de financiamento.

Desvirtuado o financiamento, que é o objetivo da alienação fiduciária, notadamente naquilo que diz respeito à facilitação da recuperação do crédito não satisfeito a tempo e modo, a utilização descontextualizada das regras severas da alienação fiduciária, principalmente para conduzir à perda da integralidade dos valores pagos, é desvantagem excessivamente onerosa ao consumidor comprador, sem que esteja presente a situação que legitima o instituto da alienação fiduciária (CDC art. 51, § 1º, III).

Em outras palavras, só se pode efetivamente vislumbrar legitimidade para a perda integral dos valores pagos se no momento da execução da alienação fiduciária o crédito é de titularidade do financiador, e não do próprio vendedor. Isso porque a esta altura o financiador já proporcionou ao vendedor a percepção da integralidade do preço. Não é esta a situação do credor fiduciário que é o próprio vendedor: se o vendedor obtém com a rescisão do contrato a retomada do bem vendido impõe-se a restituição, em alguma medida, do preço pago, sob pena de enriquecimento sem causa e descumprimento do imperativo da restituição das partes ao estado anterior ao contrato rescindido.

Desvirtuada a alienação fiduciária, não se pode deixar de aplicar a legislação protetiva do consumidor, que veda a perda integral dos valores pagos pelo consumidor no caso de resolução do contrato e retomada do bem pelo credor, mesmo na hipótese de inadimplemento do comprador (CDC art. 53).

Incontroversa, assim, a possibilidade de desfazimento do negócio, mediante retenção de parte dos valores pagos, em consonância com as Súmulas 1 e 3 desta E. Corte:

“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”.

“Súmula 3: Reconhecido que o compromissário comprador tem direito à devolução das parcelas pagas por conta do preço, as partes deverão ser repostas ao estado anterior, independentemente de reconvenção.”

Quanto à devolução dos valores pagos, considerando a inaplicabilidade da Lei 13.786/18, tendo em vista que contrato foi celebrado em 06/11/2015, afigura-se mais razoável a retenção pela vendedora de 20% dos valores pagos pela adquirente, a ser apurado em cumprimento de sentença, porcentagem que compensa razoavelmente os prejuízos decorrentes da resolução do contrato, em consonância com o limite estabelecido pela jurisprudência desta C. Câmara:

“COMPRA E VENDA - Ação de rescisão de contrato, com pacto adjeto de alienação fiduciária - Sentença de parcial procedência - Inconformismo das requeridas alegando ilegitimidade passiva da anuente e impossibilidade de rescisão em razão da aplicação dos ditames da Lei 9.514/97 - Empresa que não foi apenas anuente, mas responsável pela implantação do loteamento, participando da cadeia de consumo, deve responder solidariamente - Possibilidade de rescisão tal como pretendida, em face da confluência das condições da credora fiduciária com a da própria alienante - Incidência do CDC - Inaplicabilidade em caso do Tema 1.095, do C. STJ - Garantia fiduciária constituída em prol da vendedora, com único escopo de impedir adquirentes de postularem o desfazimento do contrato com base no CDC - Ausência de demonstração de que o percentual de retenção de 20% é insuficiente para compensação das despesas decorrentes da rescisão - Sentença mantida - Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1003225-73.2021.8.26.0099; Relator (a): Galdino Toledo Júnior; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Bragança Paulista - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/07/2024; Data de Registro: 24/07/2024);

Apelação - Ação De Rescisão De Contrato com Restituição De Valores - Compra e venda com garantia de alienação fiduciária - Sentença de improcedência - Apelo do autor - Preliminar - Cerceamento de defesa - Inocorrência - Ausência de especificação e postulação de provas, quando determinado às partes que as especificassem e demonstrassem sua pertinência - Mérito - Confusão entre credor fiduciário e alienante - Inaplicabilidade da Lei nº 9.514/97 - Desvirtuamento da

cláusula de alienação fiduciária pela confusão reconhecida de ofício - Incidência do Código de Defesa do Consumidor - A inadimplência de promissário comprador não tem o condão de obstar a rescisão do contrato e a restituição de quantias pagas, admitida a compensação com gastos próprios de administração e propaganda feitos pelo compromissário vendedor - Nova Lei do Distrato - Não aplicação ao caso concreto - Contrato firmado no ano de 2015 - Disposições da Lei nº 13.786/18 que alterou a Lei nº 4.591/64, em vigor desde 27/12/2018, apenas serão aplicadas aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor - Fixação de retenção de 20% dos valores pagos adequada à hipótese e consentânea com a jurisprudência deste E. TJSP e do C. STJ. - Sentença reformada – Recurso provido - (TJSP; Apelação Cível 1002466-23.2022.8.26.0084; Relator (a): Jane Franco Martins; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional de Vila Mimosa - 3ª Vara; Data do Julgamento: 19/09/2024; Data de Registro: 19/09/2024);

Apelação cível. Contrato imobiliário. Ação de rescisão de contrato de compra e venda, cumulada com restituição dos valores pagos. Desistência da contratação por mera conveniência da parte compradora. Sentença de procedência parcial. Falta de interesse de agir. Inadequação da via eleita. Contrato imobiliário com cláusula de alienação fiduciária. Não incidência do Tema 1095, STJ. Registro não comprovado. Desvirtuamento da cláusula de alienação fiduciária. Confusão entre credor fiduciário e vendedor. Inaplicabilidade da Lei nº 9.514/97. Incidência do Código de Defesa do Consumidor. Desfazimento do negócio jurídico deve ocorrer sob o enfoque consumerista. Resilição do contrato. Pretensão regida pela Lei nº 13.786/18. Contrato firmado em momento posterior à sua entrada em vigor (ano de 2020). Aplicação das Súmulas 1 e 2 do TJSP. Devolução das parcelas pagas. Manutenção da r. sentença para que a retenção pela parte ré seja de 20% dos valores pagos e a devolução para parte autora de 80% dos valores pagos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Comissão de corretagem. Contrato firmado entre as partes esclarece de forma satisfatória a cobrança e os valores a serem pagos a título de comissão de corretagem. Dever de informação cumprido pela ré. Tema 938 do STJ. Restituição não devida. Resultado. Recurso de apelação provido parcialmente. (TJSP; Apelação Cível 1047553-60.2023.8.26.0506; Relator (a): Edson Luiz de Queiróz; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Ribeirão Preto - 10ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/09/2024; Data de Registro: 11/09/2024).”

Pese o inconformismo da apelante, o termo inicial da correção monetária deve ser mantida do desembolso das parcelas, pois se trata de mera atualização da moeda.

Quanto ao parcelamento de eventual valor a restituir deve ser observada a Súmula 2 desta E. Corte: “*A devolução das quantias pagas em contrato de compromisso de compra e venda de imóvel deve ser feita de uma só vez, não se sujeitando à forma de parcelamento prevista para a aquisição*”.

Destarte, impõe-se a reforma parcial da sentença.

ISTO POSTO, voto pelo PARCIAL PROVIMENTO do recurso para, mantendo-se a parcial procedência da ação determinar a devolução à parte autora de 80% do preço pago por ela no contrato em questão, com os consectários fixados na sentença. Diante do resultado do recurso, as partes ficam condenadas a arcar com as custas e demais despesas processuais na proporção de 80% para a ré e 20% pelos autores, e honorários advocatícios do patrono da parte contrária, fixados em 10% do valor da condenação (art. 85, §2º do CPC), a ser pagos na mesma proporção acima fixada, vedada a compensação (art. 85, §14º do CPC).

LUIS FERNANDO CIRILLO
RELATOR