



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000368109

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1098173-67.2022.8.26.0100/50000, da Comarca de São Paulo, em que é embargante CONSTRUTORA METROCASA LTDA., são embargados TATIANE SOBRAL SOUZA SALES e LUCIANO LIMA SALES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Embargos acolhidos, sem efeito modificativo. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SALLES ROSSI (Presidente sem voto), THEODURETO CAMARGO E CLARA MARIA ARAÚJO XAVIER.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

SILVÉRIO DA SILVA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 41216

EMBARGOS DECLARAÇÃO Nº 1098173-67.2022.8.26.0100/50000

EMBGTE.: CONSTRUTORA METROCASA LTDA

EMBGDO.: TATIANE SOBRAL SOUZA SALES E OUTRO

pn

Embargos de declaração. Omissão. Acórdão anulado pelo C STJ. Declaração de incidência da nova lei do distrato, todavia, com apreciação do juiz a respeito das cláusulas abusivas decorrentes. Embargos acolhidos, sem efeito modificativo.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra o acórdão de páginas 641/647.

O acórdão de páginas 702/706 foi anulado pelo C. STJ, como transcrevo, "dou provimento ao recurso especial para determinar o retorno dos autos à Corte de origem para que se pronuncie sobre os pontos omissos apontados nos embargos de declaração, explicitando, em especial, se, no caso dos autos, trata-se de incorporação submetida ao regime do patrimônio de afetação e a aplicação do art. 67-A, I e § 5º, da Lei n. 4.897/1965, redação dada pela Lei n. 13.786/2018."

É o relatório.

Observou-se no voto:

"Não obstante a incidência da nova lei de distrato, cumpre ao juiz analisar a abusividade da cláusula no bojo do contrato. A respeito da alegação da validade do contrato e da cláusula penal, assim como de todas as cláusulas de retenção, seja de impostos, seja de arras etc., é certo que elas devem ser apreciadas tendo como

norte o microssistema do CDC, que norteia a interpretação das cláusulas contratuais, e que age em defesa do consumidor, sem com isso, desprestigar o equilíbrio das relações jurídicas, pelo contrário, buscando colocar as partes em igualdade de condições, caso o contrato assim não estabeleça.

Assim sendo, no caso prático, correto o afastamento da cláusula. Cumpre enfatizar que a cláusula penal prevê a retenção de 50% do valor pago, além de outras deduções, conforme item I.11.3 do quadro de resumo, páginas 269, o que demonstra abusividade na retenção metade dos valores pagos, o que não se pode admitir." (páginas 645/646).

Assim, não obstante a incidência do art. 67-A, I e § 5º, da Lei n. 4.897/1965, redação dada pela Lei n. 13.786/2018, que regeu o contrato firmado entre as partes, valeu-se o julgador da apreciação das referidas regras contratuais, que colocaram a adquirente autora em posição de desvantagem.

Como disposto no julgamento da apelação n. 1046907-68.2022.8.26.0576:

"Examinando-se a Lei nº. 13.786/18 naquilo que trata da desistência ou rescisão por culpa do adquirente, em relação ao percentual de retenção, estão previstas três situações completamente distintas: a) até 10% sobre o valor do contrato para os negócios submetidos à Lei n. 6.766/79; b) de até 25% dos valores solvidos, para os negócios envolvendo compra e venda de unidades autônomas integrantes de incorporação imobiliária; c) até 50% da quantia paga, quando a incorporação imobiliária estiver submetida ao regime de patrimônio de afetação. Injustificável, no entanto, a diversidade de tratamento emprestado pela Lei nº. 13.786/18 para exatamente a mesma situação. **Todas as hipóteses acima elencadas versam sobre aquisição de bens imóveis, impondo-se, via de consequência, a utilização do mesmo patamar de retenção, notadamente, a mesma base de cálculo do percentual. Essa manifesta incongruência legal de tratamento à hipótese fática idêntica não**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pode ser admitida.” (TJSP; Apelação Cível 1046907-68.2022.8.26.0576; Relator (a): Donegá Morandini; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/08/2023; Data de Registro: 11/08/2023) - destaquei

Por fim, a própria lei em referência prevê a possibilidade de retenção de até 50% da quantia paga, o que no caso concreto, permite a adoção de percentual menor.

Embargos acolhidos, sem efeito modificativo.

SILVÉRIO DA SILVA

Relator