



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000428969

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1000792-42.2023.8.26.0062/50000, da Comarca de Bariri, em que é embargante SETPAR BARIRI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA, são embargados ANA ELISA MARTINS VENDRUSCOLO e ADILSON FERNANDO VENDRUSCOLO.

ACORDAM, em 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Conheceram e rejeitaram os embargos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente) E ISSA AHMED.

São Paulo, 31 de março de 2025.

L. G. COSTA WAGNER
Relator
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto nº 25.606

Embargos de Declaração Cível nº 1000792-42.2023.8.26.0062/50000

Embargante: Setpar Bariri Empreendimentos Imobiliários Spe Ltda

Embargdos: Ana Elisa Martins Vendruscolo e Adilson Fernando Vendruscolo

Comarca: Bariri

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

I. Caso em Exame: Embargos de declaração opostos pela ré contra acórdão que deu parcial provimento aos recursos da embargante e dos embargados. A embargante alega contradição no acórdão, buscando efeitos modificativos quanto à retenção de sinal e cumulação com cláusula penal, índice de correção monetária e inexistência de danos morais.

II. Questão em Discussão: Verificar a existência de contradição interna no acórdão que justifique a oposição dos embargos de declaração.

III. Razões de Decidir: Ausência das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil. Recurso de caráter infringente. Não se verifica contradição interna no acórdão, mas, sim, inconformismo da parte embargante com a decisão proferida. A contradição alegada refere-se ao mérito já analisado e decidido, não cabendo reexame em sede de embargos de declaração.

IV. Tese de julgamento: 1. Embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado por inconformismo da parte. 2. Contradição alegada deve ser interna ao acórdão, não se confundindo com discordância quanto ao mérito decidido.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

I - Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Setpar Bariri Empreendimentos Imobiliários Spe Ltda em face do acórdão proferido nos autos da apelação nº 1000792-42.2023.8.26.0062, que, por votação unânime, deu parcial provimento aos recursos da Embargante e dos Embargados.

O acórdão foi disponibilizado no DJe de 09.12.2024.

Recurso tempestivo.

A parte embargante alega contradição no acórdão guerreado, a fim de obter efeitos modificativos: a) aduzindo que a perda do sinal cumulada com cláusula penal não configura *bis in idem* por ter natureza distintas, reputando válida a retenção de 25% (vinte e cinco por cento); b) requerendo que seja adotada a tabela prática deste Tribunal para a correção monetária e não o índice do contrato (IGP-M); c) sustentando inexistência de danos morais por se tratar de mero descumprimento contratual.

É a síntese do necessário.

II – Fundamentação

Os embargos de declaração previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil são cabíveis contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e, ainda, para corrigir erro material.

No entanto, não se observa no presente caso nenhuma das hipóteses de cabimento dos embargos de declaração.

A contradição a ser aventada em sede de embargos de declaração deve ser interna, ou seja, existente no bojo da decisão, e não discutir as razões do acórdão, confrontando-as com argumentações já enfrentadas e documentos já analisados.

Na verdade, não há contradição no presente caso, conforme alegado pela parte Embargante, mas, sim, desejo de modificação do julgado.

É cediço não ser possível a reforma de uma decisão pelo simples fato de a parte embargante não ter com aquela concordado. Há recursos próprios para combater decisões contrárias aos interesses das partes.

Nesse diapasão, oportuno transcrever trecho do voto da lavra do e. Ministro do STF, Celso de Mello, quando do julgamento do AI 177.313-AgR-ED/MG:

A via recursal dos embargos de declaração - especialmente quando incorrentes os pressupostos que justificam a sua adequada utilização - não pode conduzir, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, à **renovação de um julgamento que se efetivou de maneira regular e cujo acórdão não se ressentia de qualquer dos vícios de obscuridade, de omissão ou de contradição.**

Sobre as questões levantadas nos presentes embargos, os elementos fáticos e jurídicos foram devidamente enfrentados. Vale lembrar que restou consignado no acórdão que:

Aplica-se ao caso o Código de Defesa do Consumidor ao caso, eis que a relação jurídica entre as partes é de consumo.

De igual forma, necessário registrar que não se aplica ao caso a Lei 13.786/18, visto que o compromisso de compra e venda foi assinado em 10/05/2014, ou seja, antes do início de sua vigência (fls. 19/29 e 30).

As partes entabularam compromisso de compra e venda de lote de terreno: lote 03, quadra G, do loteamento denominado “Viva Mais Bariri”.

O tema referente a rescisão contratual já foi sumulado por esta Corte Paulista, que entende que as partes devem ser restituídas à situação em que se encontravam antes da celebração do negócio, autorizada a retenção de uma porcentagem pelo vendedor, nos termos da Súmula nº 1, 2 e 3, deste Tribunal de Justiça, que dispõe que:

[...]

A restituição em parcela única também restou assente na Súmula 543 do STJ, *in verbis*:

[...]

A cláusula segunda do contrato dispunha sobre mora e inadimplência no pagamento do preço, prevendo expressamente que:

[...]

Em relação ao valor pago a título de sinal/arras, conforme a proposta de fls. 30, datada de 10/05/2014, o valor de R\$ 1.884,00 (4 parcelas de R\$ 471,00) se referia a “sinal/arras”, constando que “se sujeita às disposições dos arts. 417 a 420 do Código Civil”, que não seriam restituíveis porque se destinava ao “custeio das despesas necessárias à comercialização do lote”.

No documento de fls. 89, “declaração – pagamento de sinal/arras”, também datado de 10/05/2014, consta expressamente que tal valor “será abatido do saldo residual de pagamento do preço do Imóvel” e, também, que em caso de desistência tal valor não seria restituído e destinava-se ao custeio de despesas de corretagem, publicidade e comunicação vinculados ao empreendimento.

No quadro resumo consta que o preço do terreno era de R\$ 77.329,80 (setenta e sete reais, trezentos e vinte e nove reais e oitenta centavos), a ser pago em “180 parcelas de R\$ 429,61” (fls. 20).

De fato, a proposta e a declaração de pagamento de sinal/arras indicam que o valor pago se referia expressamente ao pagamento de “sinal/arras”, nos termos dos art. 417 a 420 do CPC, que dispõe que:

[...]

O contrato previa a possibilidade de a vendedora Ré rescindir o contrato em caso de inadimplência dos compradores, conforme cláusula 2ª, §6º, do contrato supratranscrita, bem como a “declaração – pagamento de sinal/arras” previa o caso de rescisão do contrato por desistência dos compradores ao estipular a retenção do valor pago de “sinal/arras” para compensar o “custeio de despesas de corretagem, publicidade e comunicação vinculados ao empreendimento”.

Deste modo, a vendedora Ré poderia rescindir o contrato, caso em que se aplicariam o disposto na cláusula 2ª, o que não foi o caso dos autos, já que a iniciativa de rescisão partiu dos compradores Autores por não terem condições financeiras de manter o contrato e o pagamento das parcelas, caso em que se aplica a hipótese de desistência prevista na declaração de fls. 89.

O Superior Tribunal de Justiça já deixou assente que “*O arrependimento do promitente comprador só importa em perda do sinal se as arras forem penitenciais, não se estendendo às arras confirmatórias*” (Decisão Monocrática, no Agravo em Recurso Especial 920.371, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Dje 8.6.2016).

Conforme já exposto, na “declaração – pagamento de sinal/arras” (fls 89), datado de 10/05/2014, consta expressamente que tal valor “será abatido do saldo residual de pagamento do preço do Imóvel” (arras confirmatórias) e, também, que em caso de desistência pelos compradores, tal valor não seria restituído e destinava-se ao custeio de despesas de corretagem, publicidade e comunicação vinculados ao empreendimento (arras penitenciais).

Por certo que existindo cláusulas ambíguas ou contraditórias, devem ser interpretadas de forma mais favorável ao consumidor, nos termos do art. 47 do CDC.

Cabe ressaltar que no quadro resumo consta que o preço do terreno era de R\$ 77.329,80 (setenta e sete reais, trezentos e vinte e nove reais e oitenta centavos), a ser pago em “180 parcelas de R\$ 429,61” (fls. 20), que totaliza exatamente o valor do preço (180 x R\$ 429,61 = R\$ 77.329,80), ou seja, não foi descontado o valor pago de “sinal/arras” (R\$ 1.884,00). Assim, não se tratou de arras confirmatórias, mas de arras penitenciais.

[...]

Existia no contrato e na declaração de fls. 89 a possibilidade de rescisão do contrato por qualquer das partes, conforme supra exposto, o valor pago a título de arras não foi descontado do preço, não se tratando de arras confirmatórias, com expressa previsão de não restituição porque se destinavam a compensar as despesas com a publicidade e venda do imóvel, configurando arras penitenciais. Assim, tratando-se de pedido de rescisão pelos compradores, nos termos do art. 420 do CC, quem as deu (compradores) as perde em benefício da outra parte (vendedores) e “não haverá direito a indenização suplementar”.

Deste modo, adota-se a interpretação mais favorável aos consumidores-compradores, de modo que as arras são penitenciais, que substituem a cláusula penal compensatória, inexistindo direito a indenização suplementar, eis que funcionam como prefixação de perdas e danos. Além disso, a Ré não comprovou prejuízo, até porque o terreno, sem edificação, está disponível para nova venda.

Sobre a impossibilidade de cumulação de arras indenizatórias (penitenciais) com cláusula penal compensatória por resultar em *bis in idem*, ou seja, dupla punição e indenização pelo mesmo fato, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Paulista:

[...]

De fato, a Ré se valeu de ardil para confundir os consumidores, primeiro registra que as arras seriam descontadas do preço, mas no contrato não efetua nenhum desconto, na ocasião de pedido de rescisão pelos compradores, passa a alegar que se trata de comissão de corretagem, cuja responsabilidade não foi expressamente repassada aos compradores no contrato, caso em que o valor da comissão também deveria constar do valor total da aquisição do imóvel, conforme Tema 938 do STJ.

No presente caso, a Ré somente poderia reter o valor pago a título de arras penitenciais (R\$ 1.884,00) e deveria devolver todo o restante pago pelos compradores, não se beneficiando a Ré das disposições ambíguas do contrato e demais documentos da compra e venda, eis que devem ser interpretadas em favor do consumidor, para que não resultem em desvantagem excessiva do consumidor.

Diante disso, se fez necessária a contratação de advogados para o ajuizamento da ação para obter a rescisão do contrato e devolução de valores pagos, eis que da forma pretendida pela Ré resultaria em retenção integral dos valores pagos, o que não se admite, conforme art. 53 do CDC. Reputo que, diante dessas circunstâncias, os Autores fazem jus a indenização moral, que fixo em R\$ 3.000,00 (três mil reais) de modo também a coibir que a Ré continue a adotar cláusulas ambíguas e contraditórias, deixando de observar o dever de clareza das informações e disposições sobre os valores do negócio,

[...]

Os valores pagos, com exceção das arras (penitenciais), devem ser devolvidos com correção monetária desde cada respectivo desembolso, **devendo ser adotado o índice eleito em contrato (IGP-M), conforme corretamente determinado em sentença.** Se os compradores se sujeitaram ao índice eleito em contrato, não há razão para que não seja adotado o mesmo índice para a restituição.

Independentemente de quem deu causa a rescisão do contrato, um índice não pode ser considerado justo e equilibrado para que o Vendedor (ré) o adote para o reajuste de parcelas e não ser assim considerado no momento de eventual devolução de valores ao Comprador (autores), sob pena de total desequilíbrio contratual.

Restou reconhecido o ardil da ré-Embargante em se valer de cláusulas ambíguas e contraditórias de modo a confundir os compradores consumidores, pretendendo reter a integralidade dos valores pagos.

Foi adotada a interpretação mais benéfica aos consumidores, no caso, a cláusula contratual que estipulava que as arras eram penitenciais e serviram para compensar o “custeio de despesas de corretagem, publicidade e comunicação vinculados ao empreendimento” em caso de rescisão a pedido dos compradores, sendo descabida a pretensão de retenção de outros valores.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Os danos morais foram reconhecidos diante da conduta da Ré em se valer de cláusulas ambíguas e contraditórias para confundir os consumidores e tentar reter todo o valor pago pelos compradores, obrigando-os a contratar advogados para ingressar judicialmente para obter a rescisão com a restituição de valores a que faziam jus, sendo evidente que tal situação extrapola o mero aborrecimento e desvia a produtividade do consumidor, gerando perda de seu tempo útil e sentimentos de raiva, preocupação e frustração.

Em relação ao índice de correção monetária, deve ser adotado o índice eleito no contrato (IGPM), o que está em consonância com a Lei 14.905/2024, destacando-se que o índice foi escolhido pela própria Ré em contrato e os autores a ele se submeteram, de modo que a Ré não pode agora reputá-lo oneroso.

Estamos diante, portanto, de mero inconformismo da parte que pretende o reexame da questão já decidida e, conseqüente, nova decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração, devendo manejar os recursos próprios aptos a modificarem o julgado.

III - Conclusão

Isto posto, pelo meu voto, **conheço e rejeito** os embargos de declaração.

L. G. Costa Wagner

Relator