



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2018.0000408817

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1011774-84.2017.8.26.0011, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado NS EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO 23 SPE LTDA, são apelados/apelantes [REDACTED] e [REDACTED]

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Nos termos do art. 942 do Código de Processo Civil, foram convocados outros julgadores para a conclusão do julgamento, restando assim o resultado: POR MAIORIA de votos, negaram provimento ao recurso da ré, deram parcial provimento ao recurso dos autores, declara voto 3º Juiz**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALVARO PASSOS (Presidente), GIFFONI FERREIRA, MARCIA DALLA DÉA BARONE E ROSANGELA TELLES.

São Paulo, 4 de junho de 2018.

José Joaquim dos Santos
Relator
Assinatura Eletrônica



Voto nº 29888

Apelação Cível nº 1011774-84.2017.8.26.0011

Comarca: 2ª Vara Cível do F. R. de Pinheiros da Comarca de São Paulo

Apelante: [REDACTED]

Apelado: NS EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO 23 SPE LTDA. E OUTROS

Juiz: Eduardo Tobias de Aguiar Moeller

Apelação Cível – Rescisão contratual – Controvérsia acerca do percentual de retenção cabível – Aplicação do percentual previsto em cláusula contratual – Impossibilidade – Abusividade de cláusula configurada – Percentual pretendido pela ré que se mostra exagerado – Razoável a fixação em 10% sobre os valores pagos.

Juros de mora – Cômputo que deve se dar a partir do trânsito em julgado da sentença – Inexistência de mora anterior do promitente vendedor – Correção monetária – Incidência a partir de cada desembolso – Recurso da ré improvido – Recurso adesivo dos autores parcialmente provido.

Sucumbência Ônus atribuído à ré –Decaimento dos autores de parte mínima do pedido–Ré que arcará com o pagamento das custas e despesas processuais Honorários advocatícios fixados nos termos do art. 85, § 2º, do CPC.

Cuida-se de ação de rescisão contratual cumulada com pedido de restituição de quantias pagas ajuizada por [REDACTED] em face de NS Empreendimento Imobiliário 23 SPE Ltda. julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 124/126, cujo relatório se adota.

Os autores opuseram embargos de declaração a fls. 128/129, que foram rejeitados pela r. sentença de fls. 130.

Inconformada, apela a ré, a fls. 133/140, pretendendo a reforma do julgado para que sejam aplicadas as disposições da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cláusula 6.2.1. em relação aos valores a serem restituídos em favor dos autores por ocasião da rescisão do contrato e para que a correção monetária incida sobre tais valores somente a partir do trânsito em julgado.

Os autores, a fls. 145/159, interpuseram recurso adesivo, pretendendo a majoração do percentual a ser restituído para o patamar correspondente a 90% dos valores pagos, bem como o cômputo dos juros de mora a partir da citação.

Recursos tempestivos, preparado o da ré e isento de preparo o dos autores por litigarem sob os auspícios da gratuidade processual.

Os autores apresentaram contrarrazões a fls. 160/168.

Decorrido o prazo legal para a apresentação de contrarrazões ao recurso adesivo dos autores sem que houvesse manifestação da ré.

É o relatório.

Presentes os requisitos foi possível o juízo positivo de admissibilidade dos recursos, razão pela qual processados, estando em condições de julgamento.

1 - Cinge-se a controvérsia recursal quanto ao percentual arbitrado a título de retenção de valores em decorrência da rescisão contratual havida entre as partes, no importe de 30%, e o termo inicial do cômputo de juros e correção monetária incidente sobre o valor a ser devolvido.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em relação ao percentual de retenção, ambas as partes recorrem, a ré pretendendo a majoração do valor a ser retido, nos termos das disposições contidas na cláusula 6.2.1. do contrato e os autores requerendo a majoração do percentual a ser restituído.

Razão assiste aos autores.

De fato, conquanto se admita a retenção de percentual a título de despesas administrativas, nos termos do entendimento consagrado pela Súmula nº. 1 editada por esta egrégia Corte, não se afigura razoável a determinação de retenção de valores conforme os percentuais indicados na cláusula 6.2.1. do contrato, conforme pretende a ré.

Nesses termos, a retenção do montante pretendido pela ré se mostra evidentemente abusivo, ainda que fundada em cláusulas constantes do contrato firmado pelas partes, não se podendo olvidar que em hipótese de rescisão contratual por culpa do compromissário comprador, esta egrégia Corte tem decidido pela fixação do percentual de retenção entre 10 a 20% da quantia paga. Nesse sentido:

*“Rescisão de compromisso de compra e venda c/c reintegração de posse. Prova de que não houve pagamento das prestações após janeiro de 2010. Ação de consignação em pagamento ajuizada pela ré que foi extinta sem resolução do mérito por abandono da causa. Rescisão contratual que é de rigor, com a conseqüente reintegração do autor na posse do imóvel. **Devolução das parcelas pagas que deve ser feita com a retenção de 20% para o ressarcimento das despesas administrativas.** Jurisprudência deste TJSP. Lote de terreno sem*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

benfeitoria. Indevida a indenização pelo uso. Recurso parcialmente provido para determinar a rescisão do compromisso de compra e venda, reintegração da autora na posse do imóvel e devolução das parcelas pagas à ré, com retenção de 20%” (Apelação Cível nº. 0012085-53.2011.8.26.0286 ltu, 4ª Câmara de Direito Privado, Des. Rel. Maia da Cunha, j. 03.12.2013).

*“Obrigação de fazer c/c perdas e danos. Instrumento particular de compromisso de contrato e promessa de venda e compra de imóvel rural com cessão de direitos e obrigações. Revelia não caracterizada. Incidência do artigo 191 do CPC. Ilegitimidade de parte dos Réus, terceiros adquirentes do imóvel, mantida, vez que não participaram do negócio jurídico entre os Autores e os vendedores do imóvel. Obrigação de fazer consistente na outorga de escritura que é improcedente. Imóvel vendido a terceiro que registrou o negócio junto à matrícula do imóvel. **Rescisão contratual que é procedente, com devolução dos valores pagos, admitida a retenção de 10% dos valores pagos, como forma de compensar os vendedores pelo insucesso do negócio, por culpa dos compradores.** Aplicação das Súmulas 1, 2 e 3 deste Tribunal de Justiça. Valores que serão corrigidos monetariamente do respectivo desembolso e com incidência de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Sucumbência em relação aos terceiros adquirentes*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que é de responsabilidade dos Autores, arbitrados honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, corrigidos do acórdão. Em relação aos demais pedidos, a sucumbência é estabelecida como recíproca. Sentença reformada. Recurso provido em parte” (Apelação Cível nº. 0014253-65.2011.8.26.0597 – Sertãozinho, 3ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. João Pazine Neto, j. 26.08.2014).

*“Rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel. Inadimplência incontroversa. Aplicabilidade do CDC. **Devolução de 90% das parcelas pagas.** Fixada taxa de ocupação pelo período de ocupação gratuita do imóvel. Incidência das Súmulas desta C. Corte sobre a matéria. Acessões e benfeitorias realizadas por possuidores de boa-fé. Indenização devida. Sentença parcialmente reformada. Recurso parcialmente provido” (Apelação Cível nº. 9110404-53.2009.8.26.0000 Jaú, 8ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Pedro de Alcântara da Silva Leme Filho, j. 20.08.2014).*

Isto posto, não assiste razão ao inconformismo da ré, afigurando-se cabível o acolhimento da pretensão dos autores.

No caso em tela, tendo em vista que haverá nova alienação do bem, razoável a adequação da cláusula de decaimento, com determinação de retenção de 10% sobre os valores pagos, a título de compensação pelas despesas administrativas, impondo-se o pagamento de uma só vez, tudo com vistas a promover o retorno ao status quo ante e evitar o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

enriquecimento sem causa de uma das partes.

2 - Todavia, no tocante à incidência dos juros de mora, não assiste razão ao recurso dos autores.

Neste aspecto, correta a solução empregada pela r. sentença, ao concluir que os juros de mora devem incidir após o trânsito em julgado da sentença, porquanto somente a partir de então restará possível a execução provisória do julgado.

A este respeito, confira-se o entendimento desta colenda 2ª Câmara de Direito Privado:

“Consoante entendimento consolidado do STJ: '9. Os juros moratórios, na hipótese de resolução do compromisso de compra e venda de imóvel por iniciativa dos promitentes compradores, devem incidir a partir da data do trânsito em julgado, posto que inexistente mora anterior do promitente vendedor. Precedentes. 10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido.' (REsp 1617652/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 29/09/2017), reformando-se a sentença neste ponto” (Embargos de Declaração 1043280-39.2016.8.26.0100; Relator (a): Alcides Leopoldo; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 39ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/02/2018; Data de Registro: 26/02/2018)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL –
COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – Ação de
rescisão contratual – Ilegitimidade passiva da corré
afastada - Desistência dos compradores – Contrato
abusivo, que previa retenção excessiva – Retenção
de 25% das quantias pagas que bem remunera as
despesas com administração e propaganda da
vendedora, já que sequer houve transferência da
posse do imóvel – **Juros de mora – Incidência a
partir da publicação deste acórdão, quando será
possível a execução provisória da sentença** –
Alteração do termo inicial dos juros da mora e da
correção monetária – Sucumbência recíproca
mantida - Recurso provido em parte (G.N.)
(Apelação 1009791-51.2016.8.26.0604; Relator (a):
José Carlos Ferreira Alves; Órgão Julgador: 2ª
Câmara de Direito Privado; Foro de Sumaré - 2ª
Vara Cível; Data do Julgamento: 16/04/2018; Data
de Registro: 16/04/2018);

COMPROMISSO DE
COMPRA E VENDA – PRÉDIO DE
APARTAMENTOS – RESCISÃO CONTRATUAL –
CULPA IRROGADA A COMPRADOR – RETENÇÃO
DE 25% DOS VALORES PAGOS – MEDIDA
ACERTADA – **JUROS MORATÓRIOS A CONTAR
DO TRÂNSITO EM JULGADO – INEXISTÊNCIA
DE MORA DA CONSTRUTORA** – SENTENÇA
MODIFICADA APENASMENTE NESTE TOCANTE



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

– APELO DA RÉ PROVIDO– RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO (G.N.) (Apelação 1012516-47.2017.8.26.0161; Relator (a): Giffoni Ferreira; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro de Diadema - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/04/2018; Data de Registro: 10/04/2018).

Outrossim, também se mostra acertada a sentença quanto à determinação de incidência de correção monetária dos valores a serem restituídos a partir de cada desembolso, nos termos do que dispõe a Súmula 43, do e. Superior Tribunal de Justiça, não sendo o caso de se determinar o cômputo a partir do trânsito em julgado da sentença, conforme pretende a ré.

3 - Em vista do parcial provimento do recurso dos autores, deverá a ré arcar integralmente com o ônus da sucumbência, considerando-se o decaimento dos autores de parte mínima do pedido.

Arcará a ré com o pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios em favor do patrono dos autores, ora fixados em 12% sobre o valor da condenação, nos termos do disposto no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

4 - Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso da ré e dá-se parcial provimento ao recurso dos autores.

JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



Voto nº 21897/2018

Apelação nº 1011774-84.2017.8.26.0011

Comarca: São Paulo

Apelante/Apelado: NS Empreendimento Imobiliário 23 Spe Ltda

Apdos/Aptes: [REDACTED]

DECLARAÇÃO DE VOTO Nº 21897

DIVIRJO, sempre respeitosamente, da solução localizada pelo E. Relator, apenasmente quanto ao percentual de devolução, que na ordem de dez por cento, não satisfaz ao prejuízo que o adquirente causou – pelo que o valor mais consentâneo com o entendimento da Câmara é da ordem de 20% e não como fixado – a meu fraco sentir – lembrando-se que do próprio A. Relator há precedentes em que esse percentual foi acatado.

Notar que na espécie é irrelevante a natureza de adesão do pacto podendo essa grandeza ser brandida para a hipótese de dúvida na interpretação o que não se afigura neste caso, tudo na esteira de remansoso entendimento da doutrina.

Pelos motivos suso expostos, pois, apresento respeitosa divergência.

SINE IRA ET STUDIO.

L. B. Giffoni Ferreira



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	10	Acórdãos Eletrônicos	JOSE JOAQUIM DOS SANTOS	89F2B19
11	11	Declarações de Votos	LUIZ BEETHOVEN GIFFONI FERREIRA	8A827E5

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1011774-84.2017.8.26.0011 e o código de confirmação da tabela acima.