



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000329829

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1002710-42.2014.8.26.0565, da Comarca de São Caetano do Sul, em que é apelante LIBERTY INCORPORADORA LTDA, são apelados MARCIO ROBERTO DE LIMA e JULIANA CASSANELLI DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VITO GUGLIELMI (Presidente) e JOSÉ ROBERTO FURQUIM CABELLA.

São Paulo, 14 de maio de 2015.

Eduardo Sá Pinto Sandeville

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 18.613
APEL.Nº: 1002710-42.2014.8.26.0565
COMARCA: SÃO CAETANO DO SUL – 02ª VARA CÍVEL
JUÍZA : ANA LUCIA FUSARO
APTE. : LIBERTY INCORPORADORA LTDA
APDAS. : MÁRCIO ROBERTO DE LIMA E OUTRA

Compromisso de compra e venda – Rescisão contratual – Distrato – Previsões abusivas – Nulidade frente as regras do Código de Defesa do Consumidor – Restituição dos valores pagos, com a retenção do percentual de 10% a título de indenização pelas perdas e danos decorrentes do desfazimento do negócio – Correção monetária sobre os valores pagos que deve incidir a partir dos respectivos desembolsos – Decisão mantida – Recurso improvido.

Ação de restituição de valores julgada procedente pela sentença de pgs. 137/142, complementada pela decisão de pg. 158, para condenar a ré a devolver, de uma só vez, o valor de R\$ 25.328,25, correspondente à diferença entre o valor já devolvido e o equivalente a 90% dos valores pagos pelos autores.

Recorre a vencida alegando que devem prevalecer as disposições contratuais aplicáveis para a hipótese de rescisão. Argumenta não ser abusiva a multa de 20% prevista, nem a retenção pelo pagamento de PIS e de COFINS e pelas despesas decorrentes do desfazimento do negócio.

Além disso, o instrumento particular de rescisão e termo de acordo foi celebrado de comum acordo e as partes outorgaram reciprocamente quitação, devendo prevalecer por se tratar de ato jurídico perfeito.

E, diante do acolhimento dos embargos de declaração opostos, aditou o recurso para impugnar a incidência da correção monetária nos valores a serem restituídos a partir de cada desembolso.

Recurso preparado (fls. 164/169) e respondido.

É o relatório.

Narra a inicial que as partes celebraram o *“Instrumento Particular de Promessa de Venda e Compra”* de fls. 18/49 para aquisição de imóvel na planta pelo valor de R\$ 345.116,70, sendo que efetuaram o pagamento de R\$ 39.402,51.

Entretanto, posteriormente, ao pleitearem a rescisão do contrato os autores foram compelidos a assinar um distrato no qual ficou estipulado que receberiam de volta apenas 25% dos valores pagos e de forma parcelada.

Daí o ajuizamento desta demanda, para que fossem restituídos 90% dos valores pagos e em parcela única.

A sentença deu correta solução à lide e não comporta reparos.

Embora o distrato enquanto modalidade de contrato, da mesma forma, obrigue as partes em atenção ao princípio do "Pacta Sunt Servanda"¹, o fato é que as condições apostas no instrumento contrariam a boa fé objetiva e função social do contrato, regras cogentes da legislação consumeristas, além da dominante jurisprudência dos nossos tribunais.

E previsões abusivas no distrato, tal qual no contrato, permitem a declaração da nulidade, posto que "*inaceitável transação que contrarie os princípios básicos do direito e as disposições legais vigentes. Não se admite como válido o distrato de promessa de compra e venda segundo o qual o promissário comprador recebe a devolução das parcelas pagas sem correção monetária*" (REsp 331346 / MG, Ministra NANCY ANDRIGHI, j. 15/10/2001).

Assim, não prevalece a rescisão contratual instrumentalizada pelo distrato de fls. 103/106, que traz previsão de restituição de apenas 25% dos valores pagos e de forma parcelada.

É certo que, rescindido o contrato, as partes devem retornar ao estado anterior.

Dessa forma, deve ser determinada a restituição dos valores pagos, bem como indenização pelos prejuízos decorrentes do desfazimento do contrato, como despesas administrativas com corretagem, propaganda, entre outras, tudo para manter o equilíbrio entre as partes e evitar o enriquecimento sem causa.

Nesse sentido:

"(...) cumpre observar que a ação de rescisão de contrato de compra e venda se tornou na jurisprudência uma faca de dois gumes. Ao mesmo tempo em que se reconhece o direito do vendedor ou do adquirente de por fim a avença, também permite,

¹ "*Distrato ou resilição bilateral é modalidade de revogação que se realiza pelo 'contrarius consensus'. As próprias partes do contrato deliberam dissolvê-lo mediante negócio extintivo. O que criaram pela vontade comum pela vontade comum destroem. (...) É, em síntese, um contrato para extinguir o outro*". (Orlando Gomes, Contratos, Ed. Forense, 26ª edição, pg. 222)

independentemente de pedido expresso, que a outra parte seja ressarcida dos prejuízos causados, de modo a possibilitar o retorno das partes à situação quo ante, com economia processual, evitando-se a instauração de novas demandas, com vistas à rediscussão de direitos derivados dos contratos.” (Ap. 9147126-23.2008 – Rel. Paulo Acides – 06ª Câmara de Direito Privado – j. 30/06/2011).

Confira-se, também, o entendimento do C. STJ:

“(…) em havendo rescisão do compromisso de compra e venda, o desfazimento da relação contratual implica, automaticamente, como decorrência lógica e necessária, na restituição das prestações pagas, reservada uma parte, que fica deduzida, em favor da alienante, para ressarcir-se de despesas administrativas, sendo desnecessário que tal devolução conste nem do pedido exordial (quando o autor é o vendedor), nem da contestação (quando o autor é o comprador), por inerente à natureza da lide” (REsp 500038 / SP Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR).

E este E. Tribunal, sobre o tema, consolidou o entendimento por meio das seguintes súmulas:

“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 2: 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”.

José Osório de Azevedo Junior (Compromisso de compra e venda – 5ª ed. – p. 200/201 – Malheiros) observa que a questão continua agitando os tribunais, não sendo fácil ao intérprete extrair regras amplas. Contudo, no que diz respeito ao percentual da devolução se deve levar em conta as circunstâncias do caso, o que faz variar esse valor. Prossegue colacionando decisões que determinam desde a devolução de 90%, até aquelas que estabelecem o percentual de 0%, caso este em que o bem esteve durante longo período de posse dos adquirentes. E essa seria segundo esse autor uma das circunstâncias de maior relevância para a fixação do valor da devolução.

No caso, como anotou a magistrada, não há notícia de que tenha havido fruição do imóvel por parte dos apelados. Além disso, o bem poderá ser comercializado novamente, afastando o prejuízo da apelante.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Portanto, a restituição dos valores pagos, com retenção do percentual de 10%, se mostra adequada para compensar a apelante pelas despesas decorrentes do contrato rescindido.

E a devolução deve ocorrer de uma só vez, não se sujeitando à forma de parcelamento prevista no distrato, nos termos da súmula n.º 2 deste E. Tribunal mencionada acima.

Por fim, a correção monetária deve mesmo incidir dos respectivos reembolsos, pois é mera atualização do valor da moeda e nada acresce ao valor devido.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

EDUARDO SÁ PINTO SANDEVILLE
RELATOR