



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2017.0000270502

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 1002186-90.2016.8.26.0010, da Comarca de São Paulo, em que é apelante BETA 15 INCORPORAÇÃO LTDA, são apelados DAVID SANTOS ROCHA (JUSTIÇA GRATUITA) e LAÍS CAMPELO DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 9ª 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 Exmo. Desembargadores COSTA NETTO (Presidente sem voto), GALDINO TOLEDO JÚNIOR E ALEXANDRE LAZZARINI.

São Paulo, 18 de abril de 2017.

Piva Rodrigues
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 9ª Câmara de Direito Privado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1002186-90.2016.8.26.0010

APELANTE: Beta 15 Incorporação SPE Ltda.(ré)

APELADOS: David Santos Rocha e Laís Campelo dos Santos (autores)

COMARCA: São Paulo – Foro Regional X/Ipiranga – Segunda Vara Civil

VOTO: 28113

Promessa de compra e venda. Resolução c/c restituição de valores. Procedência parcial do pedido. Inconformismo por parte da ré. Não acolhimento. Em se tratando de relação submetida à proteção do Código de Defesa do Consumidor, as consequências pactuadas só podem subsistir uma vez reconhecida a sua compatibilidade com o referido sistema protetivo. Devolução dos valores pagos com retenção de 10% como compensação pelas despesas administrativas deve ser mantida. Devolução deverá ser imediata e operada em parcela única, conforme Súmula nº 2 deste Egrégio Tribunal. Sentença mantida. Recurso de apelação não provido.

Trata-se de recurso de apelação (fls. 150/173) interposto por Beta 15 Incorporação Ltda. contra a respeitável sentença (fls. 144/145 – Mma. Juíza de Direito Dra. Caren Cristina Fernandes de Oliveira) proferida nos autos da “*ação de rescisão contratual cumulada com restituição de 90% das quantias pagas*” (fls. 01 e seguintes) em sua face ajuizada por David Santos Rocha e Laís Capelo dos Santos.

A mencionada decisão julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial nos seguintes termos:

“Pelos fundamentos alinhavados, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação, para decretar o desfazimento do vínculo contratual e determinar a restituição de uma só vez dos valores pagos, com correção monetária (Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo), desde os desembolsos, e juros de mora 1% ao mês, devidos do trânsito em julgado desta decisão, permitida a retenção em favor da ré de 10% dos valores pagos.

(...)

Experimentada maior sucumbência pela demandada, também ficará



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 9ª Câmara de Direito Privado

obrigada ao pagamento das custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios fixados em 10% do valor a ser devolvido.” (fls. 145).

Pugna a ré, ora apelante, pela reforma da sentença a fim de que a restituição dos valores pagos pelos autores obedeça ao quanto disposto na cláusula oitava do instrumento contratual celebrado entre as partes, arguindo a ausência de abusividade. Sustenta a aplicação dos artigos 395, 402, 408, 927 e 944, todos do Código Civil, afirmando que o desfazimento do negócio ocorreu por culpa dos autores e, bem por isso, devem ser eles responsabilizados pelos danos por ela sofridos. Subsidiariamente, pleiteia que, dos valores a serem restituídos pelos autores, seja retido, a título de indenização, o percentual de 30% ou, ainda, o percentual de 25%, apontando que a retenção de 10% não é suficiente para cobrir suas despesas com o desfazimento do negócio. Por fim, requer seja afastada sua condenação a arcar com o ônus da sucumbência.

Certificado o decurso do prazo sem a apresentação de contrarrazões (fls. 178), os autos foram remetidos a este Egrégio Tribunal de Justiça e distribuídos a esta Nona Câmara de Direito Privado, mais especificamente a este Relator, em 17 de agosto de 2016 (fls. 179).

Conclusão em 21 de setembro de 2016 (fls. 180).

É o relatório do necessário.

De início, cumpre reconhecer a incidência do Código de Defesa do Consumidor no caso em tela, não havendo dúvida quanto à existência de uma fornecedora (artigo 3º) e de consumidores, destinatários finais do produto (artigo 2º). Indiscutível, desse modo, que se consideram nulas as cláusulas abusivas, tudo conforme preceituam os artigos 6º e 51 do mencionado estatuto consumerista, entre outros.

Bem situada no ordenamento jurídico a relação contratual em debate (*Instrumento particular de promessa de venda e compra de unidade autônoma condominial e outras avenças* – fls. 26 e seguintes), reconhece-se a faculdade dos promitentes compradores de pleitear a resilição do contrato.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª Câmara de Direito Privado

Isto porque a rescisão unilateral, consistente na ruptura do vínculo contratual por iniciativa de uma das partes, tem fundamento na mesma autonomia da vontade em que se funda a liberdade de contratar, desde que a parte desistente assuma as respectivas consequências, legais ou pactuadas.

E, em se tratando de relação submetida à proteção do Código de Defesa do Consumidor, as consequências pactuadas só podem subsistir uma vez reconhecida a sua compatibilidade com o referido sistema protetivo.

No caso em tela verifica-se abusividade na disciplina contratual referente à rescisão por parte dos autores (cláusula oitava) – que acarretaria praticamente a perda total dos valores pagos –, já que os artigos 51, incisos II e IV, e 53, *caput*, da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) permitem aos promitentes compradores requerer o desfazimento do ajuste e a devolução do que já foi pago, considerando nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam nesses contratos obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem os consumidores em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

Até porque, a extinção do contrato permitirá à promitente vendedora renegociar o imóvel no mercado imobiliário. Se o imóvel, uma vez de volta à disponibilidade da ré, há de ser renegociado e gerar, para esta, novos dividendos, constituiria enriquecimento sem causa a não restituição dos valores despendidos pelos autores, algo que deve ser repellido pelo Direito.

É de rigor, nesse sentido a devolução imediata dos valores pagos, já que inexistem motivos para prorrogar ou parcelar a devolução das quantias já pagas (Súmula nº 02 deste Tribunal).

É certo que a devolução não deve ser integral, pois, tratando-se de resolução contratual por iniciativa dos promitentes compradores, a devolução deve ocorrer com retenção parcial a título de indenização por despesas administrativas e operacionais havidas.

Esta Nona Câmara de Direito Privado tem entendido que,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 9ª Câmara de Direito Privado

em casos como o presente, em que não se desincumbiu a ré de comprovar maiores danos materiais, devida a retenção do equivalente a 10% das parcelas pagas, percentual este tido como suficiente para o ressarcimento de possíveis perdas e danos e de todas as despesas administrativas. Válido citar precedente desta Nona Câmara de Direito Privado, *in verbis*:

“COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA - Pleito de rescisão contratual e devolução integral das quantias pagas formulado por promitente compradora remanescente e sua filha, sucessoras do outro promitente comprador, falecido - Pedido cumulado com indenização por danos morais - Procedência - Inconformismo da ré - Acolhimento parcial - Desfazimento do negócio que decorre do exclusivo interesse das adquirentes - Retenção de 10% das parcelas pagas a título de indenização por despesas administrativas e operacionais - Exclusão, ainda, da indenização por danos morais - Ausência de ofensa extraordinária à honra subjetiva dos autores - Consequente distribuição igualitária dos encargos da sucumbência - Apelo provido em parte”. (Apelação Cível nº 0042078-54.2009.8.26.0564, Relator Designado Galdino Toledo Júnior, j. 23/04/2013).

Por fim, substancialmente vencida a ré, ora apelante, nas deliberações afetas ao desfazimento negocial entabulado com os autores, impõe-se seja também mantida, sem alterações, a distribuição dos ônus da sucumbência delimitada na sentença apelada.

Razões pelas quais, nega-se provimento ao recurso de apelação interposto pela ré a fim de que seja mantido o quanto decidido em Primeiro Grau.

Tendo em vista o trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da autora, ora apelada, em decorrência da interposição do presente recurso, impõe-se a majoração dos honorários advocatícios fixados na sentença para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, tudo com fundamento no artigo 85, parágrafo 11º, do Novo Código de Processo Civil.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
9ª Câmara de Direito Privado

Na hipótese de apresentação de embargos de declaração contra o presente acórdão, ficam as partes intimadas a se manifestar, no próprio recurso, a respeito de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução nº 549/2011 do Órgão Especial deste E. Tribunal, entendendo-se o silêncio como concordância.

PIVA RODRIGUES

Relator