

RECURSO ESPECIAL Nº 1.795.391 - SP (2019/0029739-2)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : KINO EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE S.A
ADVOGADOS : LUIZ FELIPE DE LIMA BUTORI - SP236594
FÁBIO DE SOUZA QUEIROZ CAMPOS - SP214721
RECORRIDO : RODRIGO LORANDI SIBINELLI
RECORRIDO : DALISE LORANDI SIBINELLI
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO DOS SANTOS - SP234651

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** AÇÃO DECLARATÓRIA DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. COMPRA E VENDA. RESTITUIÇÃO DO IMÓVEL À INCORPORADORA POR DESINTERESSE EXCLUSIVO DOS ADQUIRENTES. RESCISÃO DA AVENÇA. (3) JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL A QUE TERIA SIDO ATRIBUÍDA INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. NEGATIVA DE CARACTERIZAÇÃO DO DISSENSO PRETORIANO. PRECEDENTES. (1) PERCENTUAL DE RETENÇÃO. VINTE POR CENTO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE. (2) CORREÇÃO MONETÁRIA. MARCO INAUGURAL. DATA DE CADA DESEMBOLSO PELOS COMPRADORES. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

DECISÃO

RODRIGO LORANDI SIBINELLI e DALISE LORANDI SIBINELLI (RODRIGO e outra) ajuizaram ação declaratória de rescisão contratual cumulada com indenização de danos morais e materiais em desfavor de KINO EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE S/A (EMPREENDEDEDORA), cujos pedidos foram julgados parcialmente procedentes para declarar rescindido o instrumento particular de promessa de venda e compra do imóvel na planta celebrado pelas partes, bem como declarar a nulidade da cláusula contratual quanto à retenção dos valores superior a 20% (vinte por cento), condenando a ré a restituir 80% (oitenta por cento) dos valores pagos para aquisição do bem, corrigida monetariamente desde cada pagamento e com juros de mora 1% (um por cento) ao mês contados a partir da citação, além de declarar a nulidade da disposição que prevê a cobrança da Taxa SATI e Corretagem

(assessoria de venda imobiliária e assessoria de financiamento), condenando a parte ré a devolver integralmente os valores adimplidos a este título, devidamente atualizados e acrescidos de juros de 1% (um por cento) ao mês, contados dos respectivos desembolsos até a data do efetivo pagamento (e-STJ, fls. 202/207).

Irresignada, EMPREENDEDORA interpôs apelação, que foi provida em parte pelo Tribunal de origem em acórdão assim ementado:

EMENTA - RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM INDENIZAÇÃO - Parcial procedência, reconhecido o inadimplemento da parte compradora quanto ao preço - Devolução parcial dos valores pagos - Cabimento - Inteligência das Súmulas 1 e 2 da Seção de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça, 543 do C. STJ e art. 53 do CDC - Descontos previstos no contrato que se mostram abusivos - Retenção imposta pela r. sentença de 20% sobre os valores que se mostra correta, sendo meio eficaz de indenizar a parte alienante pela administração, despesas com propaganda e desfazimento do negócio - Corretagem e assessoria imobiliária - Devolução - Descabimento - Incidência da prescrição trienal (art. 206, § 3º, IV, CC), conforme precedente do STJ em procedimento de recurso repetitivo - Sentença reformada - Recurso parcialmente provido. (e-STJ, fl. 258).

Os embargos de declaração opostos por EMPREENDEDORA foram rejeitados (e-STJ, fls. 346/348).

Inconformada, EMPREENDEDORA interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, *a* e *c*, da CF, alegando violação dos seguintes dispositivos legais: (1) art. 421 do Código Civil, ao argumento de que restaria incontroverso nos autos a circunstância de que o desfazimento do ajuste celebrado entre as partes resultou de culpa exclusiva dos recorridos, sendo válida a disposição contratual que estabeleça a perda parcial do montante pago, no patamar nela previsto, sendo indevida devolução maior, porquanto se cuidaria de cláusula lícita, despida de vícios de consentimento e estabelecida segundo a formalidade do ato. Também indicou dissídio jurisprudencial, tendo por paradigmas precedentes do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e desta Corte Superior; (2) art. 1º, § 2º, da Lei 6.899/81, por considerar que a correção monetária sobre a quantia a ser restituída aos recorridos deve incidir a partir da propositura da respectiva ação, e não desde o desembolso de cada prestação adimplida, porquanto este marco inicial do encargo somente se aplica à dívida oriunda de ato ilícito, hipótese diversa da presente. Também apontou dissenso pretoriano, tendo por paradigmas julgados dos Tribunais de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul e do Distrito Federal e dos

Territórios. (3) Por fim, alegou a existência de orientação divergente entre o aresto recorrido e acórdão desta Corte Superior, ao argumento de que o trânsito em julgado deve ser utilizado como o termo inicial dos juros moratórios oriundos de rescisão de contrato de compra e venda de imóvel por culpa exclusiva dos adquirentes.

Em juízo de admissibilidade, a Presidência da Seção de Direito Privado do Tribunal estadual admitiu o referido apelo nobre (e-STJ, fls. 366/367).

É o relatório.

DECIDO.

O inconformismo merece ser conhecido em parte e, nesta extensão, provido parcialmente.

De plano, vale pontuar que o presente recurso especial foi interposto contra acórdão publicado na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

(3) Do termo inicial dos juros de mora

Inicialmente, cabe destacar que o dissídio jurisprudencial viabilizador do recurso não foi demonstrado no particular (art. 105, III, c, da CF).

Com efeito, além de indicar o dispositivo legal e transcrever os julgados apontados como paradigmas, é necessário realizar o cotejo analítico, com a demonstração da identidade das situações fáticas e da interpretação diversa dada ao mesmo dispositivo.

No caso em exame, a recorrente se limitou a declinar os argumentos que supostamente dariam respaldo à sua pretensão e mencionar acórdão porventura divergente, sem efetuar a indicação do dispositivo legal acerca do qual haveria dissenso pretoriano.

Assim, o dissenso pretoriano não pode ser conhecido, porquanto não atende aos requisitos dos arts. 541, *caput*, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 1042 DO NCPC) - AÇÃO DECLARATÓRIA - DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DOS RÉUS.

1. A admissibilidade do recurso especial exige a clareza na

indicação dos dispositivos de lei federal supostamente contrariados, bem como a explanação precisa da medida em que o acórdão recorrido teria afrontado cada um desses artigos, sob pena de incidência da Súmula 284/STF.

1.1. Incide a Súmula 284/STF ao recurso especial interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional quando a parte não indica o dispositivo de lei interpretado de forma dissonante pelos arestos recorridos e paradigma, conforme entendimento pacífico do STJ.

Precedentes.

(...)

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1192510/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, j. 05/06/2018, DJe 13/06/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ACORDO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. EXIGÊNCIA TAMBÉM PARA O RECURSO INTERPOSTO COM BASE NA ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. COTEJO ANALÍTICO NÃO REALIZADO. SIMILITUDE FÁTICA NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O apelo extremo funda-se na alegação de dissídio jurisprudencial.

Todavia, o agravante não indicou, nas razões do seu recurso especial, o dispositivo infraconstitucional tido por violado, exigência essa que deve ser cumprida tanto para o recurso especial interposto com base na alínea a quanto para o manejado com fulcro na alínea c do permissivo constitucional, sendo, portanto, imperiosa a incidência do enunciado n. 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

2. Conforme consignado na decisão agravada, o ora recorrente também não efetuou o devido cotejo analítico, tampouco demonstrou a necessária similitude fática, o que também inviabiliza o conhecimento do apelo nobre.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1227996/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, j. 17/04/2018, DJe 23/04/2018)

(1) Do patamar de retenção de valores pagos pelos adquirentes

EMPREENDEDEDORA alegou que a retenção dos valores pagos pelos recorridos na razão de 20% (vinte por cento) não se mostra apta para suprir as despesas da promitente vendedora, pugnando pela fixação no patamar de 30%.

Com relação ao tema, a jurisprudência desta Corte Superior está orientada no sentido de permitir a retenção no percentual **entre 10% e 25% dos valores pagos quando houver resolução do compromisso de compra e venda por culpa do**

promitente comprador (como é o caso dos autos), bem como proibir a revisão do valor estabelecido nesta circunstância, por implicar reexame fático-probatório.

A propósito, confirmam-se os julgados:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. [...]. RETENÇÃO DE PERCENTUAL DOS VALORES PAGOS EM CASO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL POR CULPA DO COMPRADOR. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

[...].

2. A jurisprudência desta Corte Superior está orientada no sentido de permitir a retenção no percentual entre 10% e 25% dos valores pagos quando houver resolução do compromisso de compra e venda por culpa do compromitente comprador, bem como proibir a revisão do valor estabelecido nesta circunstância, por implicar reexame fático-probatório. Caso concreto no qual a multa contratualmente estabelecida para a supracitada hipótese foi reduzida pelo Tribunal de origem para 20% dos valores pagos, com base na suficiência reparatória do montante arbitrado.

3. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

(AgInt no AREsp 1140299/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, j. 5/12/2017, DJe 19/12/2017).

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CONCLUSÃO, NO ACÓRDÃO ESTADUAL, NO SENTIDO DE AUSÊNCIA DE COAÇÃO PELA RECORRIDA ENSEJADORA DA RESILIÇÃO CONTRATUAL. DISTRATO QUE SE OPEROU POR CULPA DO PROMITENTE COMPRADOR. ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM FATOS, PROVAS E TERMOS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7/STJ. RETENÇÃO DE 20% DO VALOR PAGO. POSSIBILIDADE. JULGADO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

[...].

2. Em caso de extinção de contrato de promessa de compra e venda por atuação do promitente comprador, é razoável que a devolução do valor pelo promitente vendedor ocorra com retenção 10% a 20% das prestações pagas a título de indenização pelas despesas decorrentes do próprio negócio. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 989.906/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, j. 24/10/2017, DJe 30/10/2017, sem destaque no original).

A Corte de origem, por sua vez, manteve a sentença que fixou o percentual de retenção em 10% dos valores pagos, conforme se vê das razões abaixo.

Com relação aos valores a serem abatidos, de fato, a cláusula 10.8 do contrato se mostrava abusiva. As penalidades lá previstas afiguravam-se excessivas e colocavam a parte consumidora em situação de extrema desvantagem, implicando em perda substancial dos valores pagos, o que é vedado por configurar violação ao artigo 53 do CDC e ao princípio que veda o enriquecimento sem causa.

Não se ignora que foi a parte compradora quem deu causa à rescisão do contrato ao deixar de pagar as parcelas avençadas - o que afasta a devolução da integralidade dos valores que pagaram. Ainda que as penalidades e descontos previstos em contrato se afiguram abusivos, tem-se firmado posicionamento de que ao menos parte dos valores deve ser retida pela alienante para se ressarcir das despesas empregadas na administração do empreendimento, assim como pelo desfazimento do negócio em atendimento ao que dispõe a própria Súmula 1 antes mencionada. Nesta conformidade, do total pago pela parte autora, reputo correta e adequada a restituição de 80% em seu favor, tal como determinada em primeiro grau. A importância mostra-se suficiente para indenizar a parte alienante pela administração, despesas com propaganda e desfazimento do negócio. Isso aliado ao fato de que o imóvel poderá ser novamente negociado. Inexiste, portanto, justificativa para a dedução de todos os valores previstos no contrato.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA SOBRE ESSE MESMO BEM. INADIMPLENTO DOS COMPRADORES. RESCISÃO DO NEGÓCIO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. NECESSIDADE DE ALIENAÇÃO DO IMÓVEL PARA QUITAÇÃO DA DÍVIDA. INAPLICABILIDADE DA LEI N. 9.514/1997. AGRAVO IMPROVIDO. [...] 3. A jurisprudência desta Corte, em casos análogos, de resolução do compromisso de compra e venda por culpa do promitente comprador, entende ser lícito ao vendedor reter entre 10% e 25% dos valores pagos. 4. Agravo interno a que se nega provimento.”(STJ,

3ª Turma, AgInt no REsp nº 1.361.921/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 23/06/2016, sem destaque no original).

Bem assim, deste E. Tribunal:

1016624-17.2016.8.26.0562 *Apelação/Promessa de Compra e Venda*

Relator(a): Carlos Alberto de Salles

Comarca: Santos

Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 25/07/2017

Data de publicação: 26/07/2017

Ementa: COMPRA E VENDA. RESCISÃO CORRETAGEM E SATI. PRESCRIÇÃO. RETENÇÃO DE VALORES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAS.

Insurgência dos autores em face da sentença de procedência parcial. (...) 2. Percentual de retenção de valores. Pretensão a receberem 90% das quantias pagas. Não acolhimento.

Possibilidade de retenção de um percentual entre 10% e 25% das quantias pagas pelos compradores. Caso em que as vendedoras não foram culpadas pela rescisão do contrato.

Culpa dos compradores. Percentual de retenção de 20% estabelecido na sentença afigura-se adequado ao caso. (...) Sentença reformada em parte. Sucumbência recursal dos apelantes. Recurso parcialmente provido.

1031417-58.2016.8.26.0562 *Apelação/Promessa de Compra e Venda*

Relator(a): Giffoni Ferreira

Comarca: Santos

Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 25/07/2017

Data de publicação: 26/07/2017

Ementa: Compromisso de compra e venda Rescisão postulada por adquirente Possibilidade Súmula n. 1 deste tribunal Retenção de 20% dos valores pagos Devolução de 80% em uma só parcela Súmula n. 2 desta Corte Juros de mora a partir do trânsito em julgado Sentença em parte reformada recurso parcialmente provido. (e-STJ, fls. 261/262).

Assim, tendo sido fixado na origem o valor de retenção em 20%, ou seja, dentro dos parâmetros estabelecidos neste Sodalício para casos tais (entre 10% e 25% dos valores pagos), não merece reparos o acórdão recorrido no ponto, pois

encontra-se em plena consonância com a jurisprudência desta Corte.

(2) Do termo inicial da correção monetária

No que se refere à alegação de adoção da propositura da ação como termo inicial de atualização monetária oriunda de rescisão de contrato de compra e venda de imóvel por culpa exclusiva dos adquirentes, verifica-se que o aresto recorrido está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, que se orienta no sentido de empregar a data de cada desembolso como começo da fluência do citado encargo, nos termos das seguintes ementas:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REEMBOLSO DE VALORES PAGOS. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DO DESEMBOLSO. SÚMULA 83 DO STJ. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. "No tocante ao termo inicial, é devida correção monetária desde o desembolso" (AgRg no Ag 682.404/RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 11/09/2008).

2. Aferir se houve ou não sucumbência recíproca demandaria reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 714.173/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. 15/10/2015, DJe 21/10/2015)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA. INCORPORADORA E PROPRIETÁRIA DO IMÓVEL. RESPONSABILIDADE. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE PARA A DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS. TERMO INICIAL. DESEMBOLSO. JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. SÚMULA N. 283/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem reexame de fatos e provas (Súmula n. 7/STJ).

2. Dissentir das razões do acórdão recorrido no que se refere à responsabilidade da agravante demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula n.

7/STJ.

3. A incidência desse enunciado também obsta o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, consoante a jurisprudência do STJ.

4. O entendimento desta Corte é no sentido de que, em caso de rescisão de contrato de compra e venda de imóvel, a correção monetária das parcelas pagas, para efeitos de restituição, incide a partir de cada desembolso. Precedentes.

5. O recurso especial não trouxe impugnação específica em relação aos juros moratórios capaz de combater o fundamento do acórdão, o que atrai o óbice na Súmula n. 283/STF.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1222042/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, j. 06/10/2015, DJe 19/10/2015)

Processo civil. Embargos de declaração em recurso especial. Ação de rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel com pedido de devolução das parcelas pagas. Divisão dos ônus sucumbenciais. Termo inicial da correção monetária.

- Observada a pretensão resistida no tocante à devolução das parcelas pagas, ainda que no acórdão ora embargado tenha sido determinada a devolução de 70% (setenta por cento) destas, inviável se mostra a condenação das embargadas ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em idêntica percentagem.

- Em harmonia com a jurisprudência do STJ a respeito do tema, a correção monetária deverá incidir a partir dos diversos momentos em que as prestações foram pagas.

Embargos de declaração no recurso especial parcialmente acolhidos.

(EDcl no REsp 345.725/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 06/05/2004, DJ 17/05/2004, p. 213)

Nessas condições, **CONHEÇO EM PARTE** do recurso especial e, nesta extensão, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

Deixo de majorar os honorários advocatícios tendo em conta que não foram arbitrados pelas instâncias ordinárias.

Adverta-se que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § 2º).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019.

Ministro MOURA RIBEIRO, Relator