

RECURSO ESPECIAL Nº 1.846.610 - SE (2019/0328421-1)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
RECORRENTE : NASSAL NASCIMENTO E SALES CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : WELLINGTON SABACK RIBEIRO JÚNIOR - SE003587
RECORRIDO : CARLA NUNES NOVAES
RECORRIDO : VERONI JÚNIOR CAETANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUCIANA NUNES NOVAES LORENZONI - SE008762

DECISÃO

Trata-se de recurso especial fundado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por NASSAL NASCIMENTO E SALES CONSTRUCAO LTDA contra v. acórdão do eg. Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C RESTITUIÇÃO DE IMPORTÂNCIA – CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS PAGAS – APLICAÇÃO DE CLÁUSULA PENAL – RESCISÃO POSTULADA ADMINISTRATIVAMENTE PELO COMPRADOR - PERCENTUAL DA RETENÇÃO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 543 DO STJ - PREVISÃO CONTRATUAL DE RETENÇÃO DE 90% DO VALOR DAS PARCELAS PAGAS – IRRAZOABILIDADE - FIXAÇÃO DO PERCENTUAL DE RETENÇÃO EM 25% - DEVOLUÇÃO QUE SE DEVE OPERAR EM PARCELA ÚNICA, NOS TERMOS DA SÚMULA – ABATIMENTO DO VALOR PAGO À TÍTULO DE COMISSÃO DE CORRETAGEM – PREVISÃO CONTRATUAL – ÔNUS DOS AUTORES - PRECEDENTES - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO - DECISÃO POR UNANIMIDADE." (fl. 264)

Embargos de declaração rejeitados.

Nas razões do recurso especial, a parte recorrente aponta violação aos arts. 272, 278, 966 do CPC/15, sustentando, em síntese, (a) são nulas as decisões cuja publicação deixou de observar pedido de intimação exclusiva em nome de um dos advogados da parte, pois restou-lhe impedido o exercício do contraditório e da ampla defesa e (b) em ação de rescisão de contrato de promessa de compra e venda de imóvel, os juros moratórios incidem a partir do trânsito em julgado do feito, e não da data do desembolso.

Requer, ademais, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Contrarrazões apresentadas às fls. 351/354.

É o relatório.

Em sede de embargos de declaração, o Tribunal de origem rejeitou a tese de nulidade do acórdão de 2º grau, uma vez que, ante a certificação do trânsito em julgado, eventual vício na publicação da decisão colegiada só poderia ser suscitada em ação rescisória, não em petição recursal apresentada nos mesmos autos. Eis trecho do aresto:

"Como claramente dito quando do deferimento do pedido de vinculação do advogado aos autos, entendo que a Apelação em questão já transitou em julgado em 30.11.2017. Qualquer vício ou nulidade só pode ser suscitado, ou em ação rescisória, ou em ação anulatória.

Deste modo, não há que se falar em contradição na decisão exarada." (fl. 370)

A recorrente, no entanto, deixou de impugnar esse fundamento da decisão colegiada, limitando-se a reiterar a tese de nulidade, ante a suposta inobservância do pedido de publicação exclusiva no nome de um dos seus patronos. Assim, como é dever da parte, em sede de recurso especial, insurgir-se contra os fundamentos autônomos do acórdão de 2º grau, o apelo atrai, na espécie, o óbice das Súmulas n. 283 e 284/STF.

Por fim, observa-se que a sentença julgou procedentes os pedidos da inicial, condenando a construtora à devolução de valores pagos, com o arbitramento de juros moratórios a partir da citação, resultado esse não alterado pelo julgamento do TJSE.

Contudo, a jurisprudência do STJ, em ações de rescisão de contrato de compra e venda por iniciativa do comprador, entende que os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da demanda. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CONTRATO ANTERIOR À LEI 13.786/2018. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. DESISTÊNCIA IMOTIVADA DO PROMISSÁRIO COMPRADOR. RESTITUIÇÃO PARCIAL. DEVOUÇÃO AO PROMISSÁRIO COMPRADOR DOS VALORES PAGOS COM A RETENÇÃO DE 25% POR PARTE DA VENDEDORA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. PRECEDENTE FIRMADO EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO.

1. A despeito do caráter originalmente irretratável da compra e venda no âmbito da incorporação imobiliária (Lei 4.591/1964, art. 32, §2º), a jurisprudência do STJ, anterior à Lei 13.786/2018, de

há muito já reconhecia, à luz do Código de Defesa do Consumidor, o direito potestativo do consumidor de promover ação a fim de rescindir o contrato e receber, de forma imediata e em pagamento único, a restituição dos valores pagos, assegurado ao vendedor sem culpa pelo distrato, de outro lado, o direito de reter parcela do montante (Súmula 543/STJ).

2. Hipótese em que, ausente qualquer peculiaridade, na apreciação da razoabilidade da cláusula penal estabelecida em contrato anterior à Lei 13.786/2018, deve prevalecer o parâmetro estabelecido pela Segunda Seção no julgamento dos EAg 1.138.183/PE, DJe 4.10.2012, sob a relatoria para o acórdão do Ministro Sidnei Beneti, a saber o percentual de retenção de 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos pelos adquirentes, reiteradamente afirmado por esta Corte como adequado para indenizar o construtor das despesas gerais e desestimular o rompimento unilateral do contrato. Tal percentual tem caráter indenizatório e cominatório, não havendo diferença, para tal fim, entre a utilização ou não do bem, prescindindo também da demonstração individualizada das despesas gerais tidas pela incorporadora com o empreendimento.

*3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, firmada pela Segunda Seção em julgamento submetido ao rito dos recursos repetitivos, "nos compromissos de compra e venda de unidades imobiliárias anteriores à Lei n. 13.786/2018, em que é pleiteada a resolução do contrato por iniciativa do promitente comprador de forma diversa da cláusula penal convencionada, **os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da decisão**" (REsp 1.740.911/DF, DJe 22.8.2019).*

*4. Recurso especial parcialmente provido.
(REsp 1723519/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/08/2019, DJe 02/10/2019)"*

Diante do exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, c, do RISTJ, dou parcial provimento ao recurso especial para reformar o acórdão recorrido e determinar a incidência dos juros de mora sobre o valor da condenação a partir do trânsito em julgado do feito.

Fica mantida a distribuição da sucumbência, ante a mínima alteração do acórdão estadual.

Indefiro, ademais, o efeito suspensivo ao apelo, tendo em vista que, com a rejeição da tese de nulidade do aresto, o cumprimento provisório de sentença pode seguir regularmente, com a alteração do termo inicial do cômputo dos juros de mora.

Superior Tribunal de Justiça

Publique-se.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

MINISTRO RAUL ARAÚJO
Relator