

RECURSO ESPECIAL Nº 1.865.847 - SP (2020/0056887-9)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : **RODOBENS INCORPORADORA IMOBILIARIA 363 - SPE LTDA**
ADVOGADO : **JOSÉ WALTER FERREIRA JUNIOR - SP152165**
RECORRIDO : **TARCÍSIO CAETANO DE SOUSA**
RECORRIDO : **ROSANA SANTIN DE SOUSA**
ADVOGADO : **ISRAEL JORGE**

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO CUMULADA COM RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL OFERECIDO EM GARANTIA. PRETENSÃO DE INCIDÊNCIA DOS ARTS. 26 E 27 DA LEI Nº 9.514/97. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE AFASTOU A APLICAÇÃO DOS MENCIONADOS DISPOSITIVOS LEGAIS POR AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO EM MORA DA DEVEDORA. FUNDAMENTO DO ARESTO NÃO IMPUGNADO ESPECIFICAMENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283 DO STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

DECISÃO

TARCÍSIO CAETANO DE SOUSA e ROSANA SANTIN DE SOUSA (TARCÍSIO e outra) ajuizaram ação de rescisão de contrato cumulada com restituição de valores pagos contra RODOBENS INCORPORADORA IMOBILIÁRIA 363 SPE LTDA. (INCORPORADORA), cujos pedidos foram julgados improcedentes aos fundamentos de que é reconhecida a legalidade na consolidação da propriedade dos imóveis pela ré diante do confessado inadimplemento dos demandantes e da ausência de saldo favorável aos autores em leilão dos bens garantidores da dívida e procedente o pleito reconvencional de condenação dos requerentes no pagamento de saldo devedor (e-STJ, fls. 319/327).

A apelação interposta por TARCÍSIO e outra foi provida em parte pelo Tribunal bandeirante, nos termos do acórdão relatado pelo Des. JOSÉ RUBENS QUEIROZ GOMES, assim ementado:

APELAÇÃO. Ação de rescisão contratual. Compra e venda com alienação fiduciária em garantia à vendedora. Hipótese que se aplica o Código de Defesa do Consumidor. Lotes adquiridos por consumidores sem qualquer conhecimento técnico da atividade de loteamento imobiliário. Impossibilidade da rescisão do contrato nos termos da Lei 9.514/97. Autores que sequer estavam

inadimplentes quando ingressaram com a demanda. Propriedade não consolidada em nome da ré. Viabilidade dos adquirentes pleitearem a rescisão contratual e reaver parte das quantias pagas. Aplicação da súmula 543 do STJ e súmula 01 deste E. Tribunal de Justiça. Retenção de 20% do valor pago pelos autores que se mostra adequada ao caso concreto, capaz de compensar os custos operacionais oriundos do desfazimento do negócio jurídico. Sentença reformada. Recurso a que se dá parcial provimento. (e-STJ, fl. 385).

Os embargos de declaração opostos por TARCÍSIO e outra foram acolhidos para sanar erro material referente à existência de pedido reconvenicional (e-STJ, fls. 490/491).

Os aclaratórios manejados por INCORPORADORA foram rejeitados (e-STJ, fls. 549/551).

Inconformada, INCORPORADORA interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, *a e c*, da CF, alegando violação dos arts. 26 e 27 da Lei nº 9.514/97, sob o argumento de que o contrato firmado entre as partes possui cláusula expressa de alienação fiduciária em garantia, devidamente registrada na matrícula do imóvel, de modo que a rescisão e eventual devolução dos valores pagos devem obedecer ao procedimento previsto nos citados dispositivos por se tratar de legislação especial em relação ao CDC. Também indicou dissídio jurisprudencial, tendo por paradigmas precedentes desta Corte Superior.

Em juízo de admissibilidade, a presidência da Seção de Direito Privado do Tribunal bandeirante admitiu o referido apelo nobre (e-STJ, fls. 570/572).

É o relatório.

DECIDO.

O inconformismo não merece prosperar.

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.*

INCORPORADORA sustentou que o contrato firmado entre as partes possui cláusula expressa de alienação fiduciária em garantia, devidamente registrada na matrícula do imóvel, de modo que a rescisão e eventual devolução dos valores pagos devem obedecer ao procedimento previsto nos citados dispositivos por se tratar de

legislação especial em relação ao CDC.

Quanto ao ponto, o Tribunal bandeirante assim julgou:

Não restam dúvidas que ao presente caso deve ser aplicados os ditames do Código de Defesa do Consumidor, ainda que o contrato seja com cláusula de alienação fiduciária em garantia, haja vista a vulnerabilidade dos adquirentes que não possuem conhecimentos técnicos da atividade de loteamento imobiliários, ficando assim sujeitos ao que lhes foi ofertado pela ré.

Ademais, mesmo que no contrato firmado se verifique a existência de cláusula resolutiva de alienação fiduciária, isso não impede a incidência do Código de Defesa do Consumidor e consequentemente que o adquirente busque a rescisão do contrato, com fundamento no artigo 53 do Código de Defesa do Consumidor.

Saliento que os autores ajuizaram o presente feito enquanto ainda não estavam inadimplentes e o pedido de antecipação de tutela foi deferido (fls. 136/137), determinando a suspensão dos efeitos dos contratos e via de consequência, desobrigando os requerentes de continuarem pagando as prestações do financiamento, devolvendo os respectivos terrenos para a requerida.

Assim, concluo que o pedido de rescisão contratual é plenamente possível, inexistindo qualquer impossibilidade na pretensão dos autores de obter a rescisão contratual com devolução das quantias pagas, ainda que o contrato seja regulamentado pela Lei 9.514/1997.

Note-se que no caso em análise não houve constituição em mora do devedor e a consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária, o que afasta a aplicação da Lei nº 9.514/1997 na hipótese e viabilizando o pedido de rescisão do contrato elaborado na inicial. (e-STJ, fls. 386/387).

Como se vê, o TJSP teve por fundamento para afastar a aplicabilidade dos arts. 26 e 27 da Lei nº 9.514/97 a negativa de constituição em mora da devedora.

Tal fundamento não foi objeto de impugnação específica nas razões do recurso especial, a atrair a incidência da Súmula nº 283 do STF.

Nessas condições, **NÃO CONHEÇO** do recurso.

MAJORO os honorários advocatícios anteriormente fixados em favor de MARLINDALVA em 5%, limitados a 20% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 11, do NCPC.

Publique-se. Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 23 de março de 2020.

Ministro MOURA RIBEIRO, Relator