



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2016.0000093985**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1021261-16.2014.8.26.0001, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes ARES DA PRAÇA EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA e EZ TEC EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A, são apelados LUANA FRANCESCHI POMPEI ELIAS (E OUTROS(AS)) e LUIZ TUFIK ELIAS NETO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 8ª 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 SILVÉRIO DA SILVA (Presidente) e PEDRO DE ALCÂNTARA DA SILVA LEME FILHO.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2016.

**Salles Rossi**

**Relator**

Assinatura Eletrônica

Voto nº 33.752

Apelação Cível nº 1021261-16.2014.8.26.0001

Comarca: São Paulo – 9ª Vara Cível do Foro Regional de Santana

1ª Instância: Processo nº 1021261-16.2014.8.26.0001

Aptes.: Ares da Praça Empreendimento Imobiliário Ltda. e Outro

Apdos.: Luana Franceschi Pompei Elias e Outro

## VOTO DO RELATOR

EMENTA – RESTITUIÇÃO DE QUANTIAS PAGAS – Parcial procedência – Compra e venda de bem imóvel - Distrato realizado – Possibilidade de revisão dos valores devolvidos – Coisa julgada não configurada - Matéria de ordem pública aquela referente ao reconhecimento de cláusulas abusivas que coloquem o consumidor em situação de extrema desvantagem – Penalidades impostas que se mostram abusivas, especialmente o percentual de retenção e a forma de restituição dos valores pagos - **Sentença que determinou a restituição de 90% dos valores adimplidos pelos autores** – **Cabimento** – Falta de justificativa para elevação do percentual de retenção, que servirá adequadamente para recompor as despesas administrativas e de propaganda suportadas pelas alienantes, que poderão novamente negociar o imóvel - Sentença mantida - Recurso desprovido.

Cuida-se de Apelação interposta contra a r. sentença (fls. 168/171) proferida nos autos da ação de Restituição de Quantias Pagas, que a julgou parcialmente procedente, para condenar a parte ré no pagamento da quantia de R\$ 25.177,25, com correção do ajuizamento e juros de mora de 1% ao mês contados da citação, além de arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação.

Inconformadas, apelam as rés (fls. 174/184), sustentando a validade do distrato firmado entre as partes e a impossibilidade de se

rediscutir o percentual de retenção imposto no ato da rescisão do contrato, uma vez que reciprocamente as signatárias concederam quitação. Dizem que a retenção de apenas 10% do valor pago não serve para indenizar as despesas tidas com o empreendimento e que a revenda da unidade sofreu forte queda. Entendem que os juros de mora somente devem incidir a partir do trânsito em julgado da sentença e que a sucumbência deve ser recíproca, pois afastado o pedido de devolução da taxa de corretagem.

O recurso foi recebido pelo r. despacho de fl. 187 e respondido às fls. 189/193.

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

Ainda que as partes tenham distratado a compra e venda, cabível o pedido de revisão do percentual de retenção nele imposto, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada, uma vez que se trata de matéria de ordem pública o reconhecimento de cláusulas abusivas e que coloquem o consumidor em situação de extrema desvantagem.

Assim se decidiu na Apelação Cível nº 275.020.4/8-00, desta 8ª Câmara e Relatoria, que reconheceu a abusividade de estipulação contida em distrato, que estabelecia a perda de todos os valores pagos pelo compromissário comprador. Confira-se:

**“COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO C.C. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE QUANTIAS PAGAS — Mora dos compromissários compradores que levou a formalização de distrato, aonde foi reconhecida a perda integral dos valores pagos – Abusividade – Afronta ao artigo 53 do CDC - Admissível a restituição das prestações pagas, deduzida multa contratual de 10% a título de despesas com administração, como meio**

**eficiente para impedir o enriquecimento sem causa da apelante – Caráter compensatório e indenizatório desse perdimento – Sentença mantida - Recurso improvido.”**

Com relação aos valores a serem abatidos, de fato, a cláusula 2.2.1 do contrato se mostrava abusiva. As penalidades lá previstas, especialmente a restituição de 30% sobre os valores pagos e sua forma parcelada, afigurava-se excessiva e colocava o consumidor em situação de extrema desvantagem, implicando em perda substancial dos valores pagos, o que é vedado por configurar violação ao artigo 53 do CDC.

Todavia, como foram os autores quem voluntariamente optaram por rescindir o contrato, não se pode devolver a eles a 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.

Nesta conformidade, do total pago pelos autores, correta e adequada a retenção de 10% em favor das apelantes, importância esta suficiente para indenizá-la pela administração e desfazimento do negócio.

A perda imposta pela r. sentença recorrida de 10% dos valores pagos se mostra acertada e retorna as partes ao estado anterior, lembrando que a parte autora sequer chegou a ser imitada na posse do imóvel. A parte ré suportou basicamente despesas administrativas e de propaganda, isso sem falar que o imóvel poderá ser novamente negociado. Inexiste, portanto, justificativa para a dedução de todos os valores previstos no contrato ou para majoração do percentual de retenção.

Confira-se a respeito, o entendimento do C. Superior

Tribunal de Justiça:

*“CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. RESCISÃO. DEVOLUÇÃO DE PARCELAS PAGAS. PROPORCIONALIDADE. CC ART. 924.*

*I- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça está hoje pacificada no sentido de que, em caso de extinção do contrato de promessa de compra e venda, inclusive por inadimplência justificada do devedor, o contrato pode prever a perda de parte das prestações pagas, a título de indenização da promitente vendedora com as despesas decorrentes do próprio negócio, tendo sido estipulado, para a maioria dos casos, o quantitativo de 10% (dez por cento) das prestações pagas como sendo o percentual adequado para esse fim.*

*II - É tranquilo, também, o entendimento no sentido de que, se o contrato estipula quantia maior, cabe ao juiz, no uso do permissivo do art. 924 do Código Civil, fazer a necessária adequação. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ, Ag no REsp 244.625-SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 09.10.01).*

A rescisão do contrato já foi operada no distrato; não se controverte sobre quem deu causa a ela. Aqui se discute apenas a retenção imposta pela alienante, daí porque correta a incidência de juros de mora a partir da citação, quando a pretensão se tornou litigiosa.

A sucumbência fica mantida tal como arbitrada. Além de ter sido acolhido o pedido de maior expressão econômica, deve-se levar em conta também o princípio da causalidade.

À vista do exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso.

**SALLES ROSSI**

Relator