



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2020138 - SP (2022/0254142-2)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : -----
ADVOGADO : ALAOR DE QUEIROZ ARAÚJO NETO - ES014952
RECORRIDO : -----
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS BORGES DA SILVA PEREIRA - SP346627

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE RESILIÇÃO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA COM RESTITUIÇÃO DE VALORES. VENDA DE UNIDADES AUTÔNOMAS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO CONTRATUAL. INICIATIVA DO CONSUMIDOR. RETENÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA E COMINATÓRIA. COMISSÃO DE CORRETAGEM. INFORMAÇÃO DESTACADA. AUSÊNCIA. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PREJUDICADO.

1. Ação declaratória de resilição de promessa de compra e venda com restituição de valores.
2. Segundo a orientação da Segunda Seção, nos contratos firmados antes da Lei 13.786/2018, o percentual de retenção pela extinção do vínculo contratual de compra e venda de imóveis por culpa do consumidor é de 25% (vinte e cinco por cento) das parcelas pagas, adequado e suficiente para indenizar o construtor pelas despesas gerais e pelo rompimento unilateral ou pelo inadimplemento do consumidor, independentemente das circunstâncias de cada hipótese concreta. Precedente.
3. Referido percentual possui natureza indenizatória e cominatória, de forma que abrange, portanto, de uma só vez, todos os valores que devem ser ressarcidos ao vendedor pela extinção do contrato por culpa do consumidor e, ainda, um reforço da garantia de que o pacto deve ser cumprido em sua integralidade.
4. "Validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem" (REsp 1.599.511/SP).
5. O reexame de fatos e provas, bem como a interpretação de cláusulas contratuais em sede de recurso especial são inadmissíveis.
6. A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por -----
-----, fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Recurso especial interposto em: 25/03/2022.

Concluso ao gabinete em: 26/08/2022.

Ação: declaratória de resilição de promessa de compra e venda com restituição de valores, movida por ----- em face de -----
-----.

Sentença: julgou parcialmente procedente a pretensão autoral, a fim de declarar rescindido o contrato entre as partes, bem como para condenar o réu a restituir ao autor 80% do valor pago, em parcela única, descontados R\$ 2.255,39, em razão do aluguel da unidade realizado em setembro de 2020, e R\$1.789,99, em razão da hospedagem do autor durante o período de 14/07/2020 a 19/07/2020, acrescidos de correção monetária a partir da propositura da ação e de juros de mora, no montante de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou a ré ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da pretensão julgada improcedente (e-STJ fl. 337).

Acórdão: deu parcial provimento à apelação interposta por -----
-----, bem como fixou verba honorária recíproca em 10% sob diferentes bases de cálculo, nos termos da seguinte ementa:

Consumidor e processual. Ação de resilição de promessa de compra e venda cumulada com restituição de valores julgada parcialmente procedente. Pretensão à reforma da sentença manifestada pela ré. Inadmissível o exame de pretensão formulada em contrarrazões (no caso em exame, para impor à ré por inteiro os ônus da sucumbência). Se a parte quer a reforma da sentença, deve utilizar a via recursal adequada, por meio de apelação (autônoma ou adesiva). Precedentes desta C. Corte Estadual. Nos contratos firmados antes do advento da Lei n. 13.786/2018, “a retenção pela extinção do vínculo contratual de compra e venda de imóveis por culpa do consumidor é de 25% (vinte e cinco por cento) das parcelas pagas, adequado e suficiente para indenizar o construtor pelas despesas gerais e pelo rompimento unilateral ou pelo inadimplemento do consumidor, independentemente das circunstâncias de cada hipótese concreta”, conforme entendimento recente do C. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (e-STJ fls. 372)

Embargos de Declaração: rejeitados os embargos opostos por -----

-----.

Recurso especial: alega violação aos arts. 515 e 884 do CPC/15 e arts. 402, 403, 724 e 725 do CC, bem como dissídio jurisprudencial. Aduz que o TJ/SP afastou o pedido de retenção da taxa de fruição, o qual havia sido acolhido pelo juízo de primeiro grau, incidindo em *reformatio in pejus*. Pugna pela retenção da comissão de corretagem, ao mesmo tempo em que sustenta que esta não está incluída no valor da multa contratual.

Contrarrazões: pleiteou a condenação da recorrente ao pagamento de honorários e às penas de litigância por má-fé.

RELATADO O PROCESSO, DECIDE-SE.

- Da aplicação da Súmula 568/STJ

Pormenorizando o comando da Súmula 543/STJ, a jurisprudência desta Corte sedimentou-se acerca das balizas para a aplicação da cláusula penal quando diante de resilição contratual por iniciativa do consumidor, *in verbis*:

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 n. 1.723.519/SP, 2ª Seção, DJe de 2/10/2019.)

Frisa-se que a independência ou insubordinação do percentual de retenção às circunstâncias de cada caso concreto é reflexo da natureza indenizatória e cominatória do citado valor, que, portanto, abrange, de uma só vez, todos os valores que devem ser ressarcidos ao vendedor pela extinção do contrato por culpa do consumidor e, ainda, um reforço da garantia de que o pacto deve ser cumprido em sua integralidade.

Assim, o percentual de 25% engloba todas as indenizações que devem ser garantidas à vendedora no rompimento do contrato por culpa do consumidor (REsp 1.820.330/SP, 3ª Turma, DJe 01/12/2020 e AgInt nos EDcl no AREsp 1.657.016/SP, 4ª Turma, DJe 04/09/2020).

Portanto, na hipótese dos autos, a taxa de fruição está inserida dentro do percentual a ser indenizado, nos termos da fundamentação do acórdão recorrido.

Reitera-se, no ponto, que não houve *reformatio in pejus*, uma vez que a majoração, no acórdão, do percentual geral fixado na sentença (de 20% para 25%) deu-se de acordo com o entendimento dominante nesta Corte, deixando devidamente explicitado que no *quantum* a ser ressarcido ao recorrente estavam incluídas a comissão de corretagem e a taxa de fruição do bem (fls. 380 e 407).

- Do reexame de fatos e provas

Mais especificamente em relação à comissão de corretagem, embora válida a cláusula que transfere ao promitente comprador a obrigação de pagar comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma, esta Corte entende ser indispensável a informação prévia e destacada ao consumidor:

“Validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação

imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem" (REsp 1.599.511/SP, 2ª Seção, DJe 06/09/2016, Tema 938, julgado sob a sistemática dos repetitivos).

Na situação em apreço, porém, o juízo de origem entendeu estarem ausentes as devidas informações, nos seguintes termos:

“No caso concreto, não há prova alguma de que o autor tenha sido previamente informado acerca do valor da comissão de corretagem pago pela vendedora. Pelo contrário, o contrato de compra e venda prevê que tal comissão estaria embutida no percentual a ser retido pela vendedora, independentemente de comprovação de seu pagamento ou valor. Portanto, não tendo sido a comissão de corretagem destacada do preço total pago pelo autor, que não tinha ciência de seu valor, rejeito o pedido da requerida de que seja descontada do montante a ser ressarcido.” (e-STJ fl. 336)

Logo, alterar o decidido exige o reexame de fatos e provas, bem como a reinterpretação de cláusulas contratuais, o que é vedado em recurso especial pelas Súmulas 5 e 7/STJ.

- Do dissídio jurisprudencial

A incidência da Súmula 7 desta Corte, acerca do tema que se supõe divergente, impede o conhecimento da insurgência veiculada pela alínea "c" do art. 105, III, da Constituição da República. Nesse sentido: AgInt no AREsp 821337/SP, 3ª Turma, DJe de 13/03/2017 e AgInt no AREsp 1215736/SP, 4ª Turma, DJe de 15/10/2018.

Por fim, refutando-se o argumento elencado em contrarrazões, não incide a multa por litigância de má-fé à recorrente, pois ausente intento protelatório no recurso.

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, com fundamento no art. 932, III e IV, “a”, do CPC/2015, bem como na Súmula 568/STJ, NEGOLHE PROVIMENTO.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC/15, considerando o trabalho adicional imposto ao advogado da parte recorrida em virtude da interposição deste recurso, majoro os honorários fixados anteriormente em 10% sobre o valor da condenação (e-STJ fls. 381) para 20%.

Previno as partes que a interposição de recurso contra esta decisão, se

declarado manifestamente inadmissível, protelatório ou improcedente, poderá acarretar a condenação às penalidades fixadas nos arts. 1.021, § 4º, e 1.026, § 2º, do CPC/15.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 06 de setembro de 2022.

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Relatora