



COMARCA DE GOIÂNIA

5738813-24.2019.8.09.0051

Natureza : Resolução Contratual
Requerente : Wendell Vieira Marques
Requerido : Esplanada Empreendimentos e Participações Ltda

SENTENÇA

Trata-se de ação declaratória, cumulada com pedidos de rescisão contratual e de restituição de importâncias pagas, ajuizada por Wendell Vieira Marques em desproveito de Esplanada Empreendimentos e Participações Ltda.

Expõe a inicial postulatória que, aos 18 de março de 2013, as partes ora em litígio celebraram contrato de compra e venda de dois lotes urbanos (nºs 20 e 21), situado na rua 100, quadra. 34, do Residencial Madri, Araporã-MG, no valor de R\$ 65.481,60 (sessenta e cinco mil, quatrocentos e oitenta e um reais e sessenta centavos), cada, ajustando o pagamento do preço em 160 (cento e sessenta) parcelas mensais. Alega o proponente que, em razão da situação de desconforto financeiro por ele vivida, não conseguiu seguir cumprindo o contrato, comunicando à requerida a intenção de resilir o pacto celebrado. Obtempera o requerente, entretanto, que a minuta de distrato estabelecia a perda de parte substancial dos valores adimplidos, proposta que entende o autor caracterizar abusividade contratual.

Diante do cenário fático exposto, postula o requerente a declaração judicial de rescisão do contrato particular de compra e venda do imóvel, com o reconhecimento da abusividade das cláusulas que estabelecem retenção em percentual correspondente a 43% (quarenta e três por cento), bem como a condenação da requerida à restituição imediata das quantias pagas.

Citada, a requerida apresentou contestação (evento 24), suscitando, em preliminar, a incorreção do valor atribuído à causa. No mérito, sustenta a razoabilidade da retenção e da cláusula contratual que estabelece regra de retenção nos casos de rescisão contratual.

Réplica apresentada no evento 26.

Valor: R\$ 130.963,20 | Classificador: PROCESSO INCLUSO EM PAUTA DE JULGAMENTO
PROCESSO CÍVEL E DO TRABALHO -> Processo de Conhecimento -> Procedimento de Conhecimento -> Procedimento Comum Cível
5ª CÂMARA CÍVEL
Usuário: Gelício Garcia de Moraes Júnior - Data: 11/03/2021 18:24:07

...

Julgamento antecipado a que procedo tendo em vista que a questão de mérito veiculada nos autos versa apenas direito, revelando-se, portanto, desnecessária a produção de provas em audiência (art. 355, I, CPC).

Registro, inicialmente, não merecer acolhida a impugnação ao valor da causa ofertada pela requerida.

A respeito da matéria, dispõe o artigo 292, inciso II, do Código de Processo Civil:

"Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:

II - na ação que tiver por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a rescisão ou a rescisão de ato jurídico, o valor do ato ou o de sua parte controvertido".

Nestes termos, quando o litígio tiver por objeto o desfazimento de negócio jurídico, o valor da causa será o do contrato que, na hipótese, corresponde exatamente à quantia indicada na peça exordial, razão pela qual rejeito a pretensão da requerida.

É assente o entendimento acerca do direito potestativo do promitente-comprador de rescindir o contrato em decorrência de falta superveniente de condições financeiras, assegurado, nesse caso, o retorno ao *status quo ante* e a retenção de percentual à promitente-vendedora, de maneira a fazer frente aos presumíveis prejuízos sofridos com gastos de administração. *In casu*, restou incontroverso o desejo do requerente em rescindir o negócio, o que é plenamente admitido.

Com efeito, embora seja fato incontroverso, pois reconhecido pelo requerente, que a rescisão contratual se deu em razão da alteração de sua situação financeira que inviabilizou a pontualidade no pagamento das parcelas avençadas, tal fato, por si só, não significa dizer que a requerida faz jus a retenção da integralidade dos valores já pagos.

A jurisprudência vem admitindo a retenção de 10% a 25%, conforme as várias hipóteses.

Confira:

Valor: R\$ 130.963,20 | Classificador: PROCESSO INCLUSO EM PAUTA DE JULGAMENTO
PROCESSO CIVEL E DO TRABALHO -> Processo de Conhecimento -> Procedimento de Conhecimento -> Procedimento Commum Cível
5ª CÂMARA CÍVEL
Usuário: Gelício Garcia de Moraes Júnior - Data: 11/03/2021 18:24:07

"É lícita a retenção de 10% (vinte e cinco por cento) até 25% (vinte e cinco) sobre os valores efetivamente pagos pelo promitente comprador ante o desfazimento do negócio." (TJGO, Apelação (CPC) 5547578-98.2019.8.09.0137, Rel. Des. Jeová Sardinha de Moraes, 6ª Câmara Cível, julgado em 28/10/2020, DJe de 28/10/2020)

"É abusiva a cláusula que fixa a multa pelo descumprimento do contrato com base não no valor das prestações pagas, mas, no valor do imóvel, onerando demasiadamente o devedor. Em caso de rescisão unilateral do compromisso de compra e venda, por iniciativa do devedor, que não reúne mais condições econômicas de suportar o pagamento das prestações, é lícito ao credor reter parte das parcelas pagas, a título de ressarcimento pelos custos operacionais da contratação. Majoração desse percentual de 10% para 25% das prestações pagas que se impõe, em consonância com a jurisprudência do Tribunal." (STJ, 3ª Turma, REsp n.º907.856/DF, Rel. Min. Sidnei Benetti, julgado em 19/06/2008)

É de bom alvitre consignar que, embora a Lei nº 13.786/18 preveja percentual de retenção de 25%, as regras ali dispostas não se aplicam aos contratos firmados em momento antecedente à sua vigência. Na hipótese dos autos, o instrumento do contrato celebrado entre as partes está datado do dia 18 de março de 2013, data anterior àquela em que passou a vigorar a Lei nº13.786/18. Desse modo, não há de cogitar de aplicação da nova legislação.

Considerando que o percentual fixado no contrato, 23% (vinte e três por cento), não ultrapassa o limite máximo estabelecido pela jurisprudência, deve ser mantido, na medida em que atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade

No que pertine à restituição dos valores pagos, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia nº 1.300.418/SC, posicionou-se da seguinte forma: havendo a resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel, submetido ao Código de Defesa do Consumidor, pela imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, de forma integral; ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento.

Por certo que uma vez autorizada a retenção de 20% (vinte por cento) dos valores pagos, estar-se-á perfectibilizando a incidência da multa penal compensatória pelas despesas inerentes à contratação, sob pena de, uma vez autorizada a incidência de multa penal, cominada na cláusula 16ª, conjugada com retenção de despesas administrativas e tributárias incorrer-se em *bis in idem*.

Nesse sentido:

"Uma vez permitida a referida retenção com efeito de ressarcir as despesas administrativas e tributárias, de fato, não há que se falar na aplicação da multa penal, sob pena de *bis in idem*, eis que as despesas administrativas já abrangem a comercialização, promoção e despesas imediatas, de modo que ambas teriam o caráter de penalizar o apelado duas vezes pela desistência do negócio. A multa referente à cláusula penal tem por escopo ressarcir o promitente vendedor dos prejuízos suportados em decorrência do descumprimento do avençado



pelo promitente comprador, bem como pela utilização do bem durante o período em que o contrato foi cumprido". (TJGO, Apelação (CPC) 5389875-76.2018.8.09.0093, Rel. Des. Carlos Escher, 4ª Câmara Cível, julgado em 06/07/2020, DJe de 06/07/2020)

"Consoante precedente do STJ, na hipótese de distrato referente à compra e venda de imóvel, é justo e razoável admitir-se a retenção, pela construtora vendedora, como forma de indenização pelos prejuízos suportados, de parte do valor correspondente às prestações já pagas, compensação que poderá abranger, entre outras, as despesas realizadas com divulgação, comercialização, corretagem e tributos, bem como o pagamento de quantia que corresponda à eventual utilização do imóvel pelo adquirente distratante. 2. Uma vez permitida referida retenção com efeito de ressarcir as despesas administrativas e afins, não há de se aplicar a multa penal fixada em 10% sobre o valor do contrato, já que ambas teriam o caráter de penalizar o autor/apelante duas vezes pela desistência do negócio" (TJGO, Apelação 0032688- 10.2016.8.09.0137, Rel. Des. Alan Sebastião de Sena Conceição, 5ª Câmara Cível, julgado em 14/09/2018, DJe de 14/09/2018)

Nesse tocante, merece prosperar a pretensão do requerente, no sentido de se declarar a nulidade da cláusula 16ª do contrato celebrado entre as partes, de modo a afastar a sua cobrança.

Consigne-se, ainda, que nos compromissos de compra e venda de unidades imobiliárias anteriores à Lei nº 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, nos termos do acórdão proferido no recurso repetitivo (Tema1.002).

Ante o exposto, julgo procedente, em parte, o pedido formulado na inicial para declarar resolvido o contrato de promessa de compra e venda celebrado entre as partes aqui litigantes, bem como declarar nula a disposição referente à cláusula penal, autorizando a retenção de apenas 23% (vinte e três por cento) dos valores pagos, determinando-se, por conseguinte, a devolução, em parcela única, corrigidos monetariamente pelo índice estabelecido no contrato, acrescidos de juros legais de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença.

Em razão da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil

Publique-se.

Goiânia, 17 de dezembro de 2020.

José Ricardo M. Machado
JUIZ DE DIREITO DA 6ª VARA CÍVEL



Valor: R\$ 130.963,20 | Classificador: PROCESSO INCLUSO EM PAVTA DE JULGAMENTO
PROCESSO CIVEL E DO TRABALHO -> Processo de Conhecimento -> Procedimento de Conhecimento -> Procedimento Commum Cível
5ª CÂMARA CÍVEL
Usuário: Gelício Garcia de Moraes Júnior - Data: 11/03/2021 18:24:07