



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1518861 - DF (2019/0163518-0)

RELATOR : **MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**
EMBARGANTE : PRIME CONSTRUCAO E INCORPORACAO S/A
ADVOGADOS : ANDREIA MORAES DE OLIVEIRA MOURÃO -
DF011161
DANIELE MEIRELES DOBERSTEIN DE MAGALHÃES -
DF041997
JHONATHAN WITNEY SOUZA DA SILVA - DF052526
EMBARGADO : MELO E CALHEIROS ADVOGADOS ASSOCIADOS
OUTRO NOME : MOURA E CALHEIROS ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : CAROLINA LAZZAROTTO MARTINS - DF034474

EMENTA

DIREITO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RESCISÃO CONTRATUAL DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. PERCENTUAL DE RETENÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de divergência interpostos contra acórdão que reduziu o percentual de retenção de valores pagos em contrato de promessa de compra e venda de imóvel de 20% para 10%, em razão de desistência imotivada do comprador, considerando que a rescisão ocorrera antes da finalização da construção, permitindo à construtora renegociar o imóvel sem prejuízos significativos.

II. RAZÕES DE DECIDIR

2. A retenção de 25% dos valores pagos é considerada adequada para compensar custos administrativos e desestimular a rescisão unilateral do contrato, conforme precedentes da Segunda Seção do STJ, ressalvada alguma circunstância peculiar que não existe no presente feito.

3. No caso, o percentual a ser observado será de 20%, e não de 25%, em razão da estipulação contratual nesse sentido.

III. DISPOSITIVO

4. Recurso provido para se fixar em 20% a retenção sobre os valores pagos pela parte embargada.

Tese de julgamento para o caso concreto: "1. A retenção de 25% dos valores pagos é adequada para compensar custos administrativos e desestimular a rescisão unilateral do contrato, ressalvada circunstâncias particulares devidamente esclarecidas pelo julgador. 3. Caso o contrato firmado entre as partes estabeleça um percentual menor, ele deve ser respeitado".

Dispositivo relevante citado: Código Civil, art. 413.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp n. 1.723.519/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 28/8/2019; STJ, REsp n. 1.807.271/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 6//8/2019.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Seção, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento para fixar em 20% a retenção sobre os valores pagos pela parte ora embargada, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Daniela Teixeira e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

Brasília, 08 de abril de 2025.

Ministro João Otávio de Noronha
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1518861 - DF (2019/0163518-0)

RELATOR : **MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**
EMBARGANTE : PRIME CONSTRUCAO E INCORPORACAO S/A
ADVOGADOS : ANDREIA MORAES DE OLIVEIRA MOURÃO -
DF011161
DANIELE MEIRELES DOBERSTEIN DE MAGALHÃES -
DF041997
JHONATHAN WITNEY SOUZA DA SILVA - DF052526
EMBARGADO : MELO E CALHEIROS ADVOGADOS ASSOCIADOS
OUTRO NOME : MOURA E CALHEIROS ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : CAROLINA LAZZAROTTO MARTINS - DF034474

EMENTA

DIREITO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RESCISÃO CONTRATUAL DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. PERCENTUAL DE RETENÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de divergência interpostos contra acórdão que reduziu o percentual de retenção de valores pagos em contrato de promessa de compra e venda de imóvel de 20% para 10%, em razão de desistência imotivada do comprador, considerando que a rescisão ocorrera antes da finalização da construção, permitindo à construtora renegociar o imóvel sem prejuízos significativos.

II. RAZÕES DE DECIDIR

2. A retenção de 25% dos valores pagos é considerada adequada para compensar custos administrativos e desestimular a rescisão unilateral do contrato, conforme precedentes da Segunda Seção do STJ,

ressalvada alguma circunstância peculiar que não existe no presente feito.

3. No caso, o percentual a ser observado será de 20%, e não de 25%, em razão da estipulação contratual nesse sentido.

III. DISPOSITIVO

4. Recurso provido para se fixar em 20% a retenção sobre os valores pagos pela parte embargada.

Tese de julgamento para o caso concreto: "1. A retenção de 25% dos valores pagos é adequada para compensar custos administrativos e desestimular a rescisão unilateral do contrato, ressalvada circunstâncias particulares devidamente esclarecidas pelo julgador. 3. Caso o contrato firmado entre as partes estabeleça um percentual menor, ele deve ser respeitado".

Dispositivo relevante citado: Código Civil, art. 413.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp n. 1.723.519/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 28/8/2019; STJ, REsp n. 1.807.271/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 6//8/2019.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de divergência interpostos por PRIME CONSTRUÇÃO E INCORPORAÇÃO S.A. contra o acórdão assim ementado (fl. 659):

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO. DESISTÊNCIA IMOTIVADA DO COMPRADOR. DIREITO DE RETENÇÃO. PERCENTUAL. PECULIARIDADE. ALTERAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3 /STJ). 2. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, nos casos de rescisão contratual de promessa de compra e venda de imóvel por

desistência imotivada pelo comprador, não havendo nenhuma particularidade que justifique a redução, deve prevalecer a retenção de 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos como forma de compensação dos custos administrativos do empreendimento. Havendo peculiaridade que justifique, esse percentual pode ser reduzido. 3. Na hipótese, alterar a conclusão do tribunal de origem no que diz respeito à justificativa para reduzir o percentual de retenção exigiria o reexame de provas, procedimento inviável na estreita via do recurso especial (Súmula nº 7/STJ). 4. Agravo interno não provido.

A parte embargante sustenta que o acórdão recorrido diverge do entendimento firmado pela Quarta Turma no REsp n. 1.807.271/SP e pela Segunda Seção no REsp n. 1.723.519/SP. Argumenta que, nos casos em que o adquirente rescinde contrato de promessa de compra e venda de imóvel, o percentual de retenção deve ser de 25%, na forma dos precedentes mencionados, mas o acórdão recorrido reduziu tal percentual a 10%, considerando que a cláusula era abusiva, ponto em que reside a divergência de entendimento.

Aduz que as teses divergentes devem prevalecer porque o percentual de 25% é considerado adequado para indenizar o construtor das despesas gerais e desestimular o rompimento unilateral do contrato, conforme pacificado pela Segunda Seção do STJ. Além disso, argumenta que a análise do percentual de retenção não demanda reexame de provas.

Requer o acolhimento dos embargos de divergência para se unificar o entendimento das Turmas e da Segunda Seção conforme o julgamento do REsp n. 1.723.519/SP, assegurando-lhe o direito de reter ao menos 20% das parcelas pagas pelo embargado, nos termos firmados em contrato.

Os embargos foram admitidos, conforme a decisão de fl. 750.

Contrarrazões apresentadas às fls. 757-772.

É o relatório.

VOTO

Depreende-se dos autos que o autor da ação, ora embargado, desistiu da compra de duas salas comerciais e, discordando da cláusula penal convencionada, ajuizou a presente ação, postulando a alteração da referida cláusula, que previa a retenção de 20% sobre os valores pagos, já que, como devolvera o imóvel antes de finalizada a construção, a retenção de 10% mostrava-se mais razoável, porquanto a construtora ainda poderia negociar os imóveis no mercado.

A sentença julgou os pedidos improcedentes, mas tal decisão foi alterada pelo Tribunal de Justiça, que adotou os exatos fundamentos indicados na peça vestibular, reduzindo a retenção a 10% dos valores pagos.

Interposto recurso especial, a Terceira Turma negou-lhe provimento ao entendimento de que, na forma da jurisprudência desta Corte, nos casos da espécie, é razoável a retenção de percentual sobre a quantia total paga, variando entre 10% e 25%.

Daí os presentes embargos, nos quais se indica divergência de entendimento com o REsp n. 1.807.271/SP (Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 6//8/2019, DJe 20/08/2019) e o REsp n. 1.723.519/SP (relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 28/8/2019, DJe de 2/10/2019).

Observa-se que os precedentes trazem decisões no sentido de que, nos casos de rescisão contratual de promessa de compra e venda de imóvel por iniciativa do comprador, é devida a retenção pelo promitente vendedor de parte dos valores pagos pelo promitente comprador, como forma de compensação dos custos administrativos do empreendimento, no importe de 25% sobre as parcelas desembolsadas pelo comprador, quando ausente alguma peculiaridade ou circunstância que demonstre razoabilidade no afastamento da cláusula penal estabelecida no contrato.

No caso concreto, houve a redução do percentual pelo Tribunal de origem ao fundamento de que, se a rescisão contratual deu-se quando o imóvel ainda estava em construção, poderia a construtora recolocá-lo novamente no mercado, sem prejuízos. Assim, entendeu que o percentual era abusivo, considerando tão somente o período em que o distrato se deu.

Tal percentual têm duas funções: a de ressarcir o construtor/incorporador de diversos custos que teve, inclusive com publicidade, e o de indenizar pelo rompimento do vínculo. Confirmam-se os esclarecimentos acerca da questão contidos no REsp n. 1.723.519/SP, da Segunda Seção:

Nos casos em que a iniciativa da rescisão do contrato partiu do consumidor, sem culpa do fornecedor, ante a ausência de disciplina legal - até a recentíssima edição da Lei 13.786 de 27.12.2018, a qual irá reger futuros contratos - remanesce ainda acesa controvérsia sobre o percentual a ser retido pelo fornecedor.

Anoto que a Segunda Seção, no já citado EREsp 59.870/SP, afirmou o direito do consumidor desistente do contrato a receber 75% dos valores pagos, retendo a construtora, portanto, 25%. Nos debates, o Ministro ARI PARGENDLER enfatizou que a devolução das prestações pagas deve ser feita após a retenção, não apenas das despesas incorridas pelo empreendedor, lembradas pelo Ministro CESAR ASFOR ROCHA, como custos com corretagem, publicidade, ocupação, manutenção, segurança, vigilância, mas também de “uma indenização adicional pelo rompimento do vínculo, porque, se assim não for, estaremos dizendo que a pessoa pode contratar sem se estar obrigando. Quem se obriga e rompe essa obrigação, sofre uma pena”.

Portanto, está claro o entendimento do referido julgado de que, no caso de rescisão unilateral do comprador por não ter suportado o pagamento das parcelas, o percentual de retenção na ordem de 25% dos valores pagos, dado o papel indenizatório e cominatório, não é afetado pelo fato de o imóvel ter sido ou não entregue antes do término da construção.

Nada obstante, tal como ocorreu no presente feito, há tribunais que, diante da circunstância de o imóvel não ter sido entregue ao consumidor desistente, reduz o percentual de retenção a 10%, de forma aleatória.

Sobre tal circunstância, o referido voto dispôs o seguinte:

Hoje, aliado à disciplina do CDC, o art. 413 do Código Civil não somente permite, mas determina que as cláusulas penais sejam reduzidas pelo juiz, se consideradas excessivas, de acordo com a natureza e a finalidade social e econômica do negócio. Por outro lado, deve haver um mínimo de previsibilidade, pelos contratantes, das consequências de sua iniciativa de não dar prosseguimento ao contrato. A dosimetria da cláusula penal, em casos tais, tem papel importante para a continuidade do empreendimento, na medida em que, de um lado, não se pode incentivar a desistência do adquirente e, por outro, igualmente não deve ser permitido o enriquecimento ilícito do fornecedor. A incorporação imobiliária, como qualquer ramo da atividade econômica, sobretudo aqueles que demandam investimentos e contratos de longa duração, necessita de segurança jurídica para desenvolvimento equilibrado e sustentável da cadeia produtiva.

A circunstância de o imóvel ter ou não sido usufruído pelo comprador desistente não deve, como acertamente decidiu a maioria da Segunda Seção, ser relevante para a definição do percentual justo de retenção a título de cláusula penal. O tempo de uso deve ser indenizado tendo por base o valor locatício de imóvel semelhante multiplicado pelo número de meses em que durou a ocupação.

Assim, a garantia ao promitente vendedor do recebimento de indenização pelo tempo em que o promissário comprador desistente ocupou o bem, a fim de evitar enriquecimento ilícito, não deve ser confundida e englobada no percentual da cláusula penal de retenção em favor do construtor, destinada esta a desestimular e indenizar a rescisão unilateral do contrato. Trata-se de institutos jurídicos distintos, com propósitos e bases econômicas próprias. Leia-se, entre outros, também os acórdãos da 4ª Turma no AgInt no AR Esp 191.430/DF, D Je 4.3.2017, o Ag Int. no R Esp. 1.167.766-ES e o AgInt no R Esp. 1.216.477-RS, de minha relatoria.

Assim, concluiu-se que a revenda de um imóvel em caso de desistência do comprador pode não ser lucrativa, criando dificuldades para o empreendedor, a depender da economia vigente em cada época. Portanto, a retenção de apenas 10% dos valores pagos, com devolução do restante antes da revenda, pode ser viável em tempos de mercado aquecido, mas inviabiliza o empreendimento em épocas de crise.

A rescisão unilateral do contrato deve contar com um equilíbrio de interesses entre comprovador e construtor/incorporador. Por isso, o percentual de retenção de 25% dos valores pagos pelo comprador é adequado para indenizar o

construtor pelas despesas e pelo rompimento unilateral do contrato, independentemente da ocupação do imóvel, atendendo a tal desiderato.

No caso, o percentual foi reduzido a 10% sem nenhum suporte em alguma circunstância peculiar que justificasse fugir ao parâmetro traçado pela Segunda Seção. Trouxe o acórdão fundamentos aleatórios e genéricos, fato que leva ao provimento do presente recurso para ajustá-lo ao entendimento da Segunda Seção.

Contudo, na espécie, o percentual que deve prevalecer é de 20% de retenção, em conformidade com o ajuste firmado entre as partes contratantes, conforme esclarecido no acórdão do Tribunal *a quo* à fl. 436.

Ante o exposto, **conheço do recurso e dou-lhe provimento.**

Inverto os honorários fixados na decisão de fls. 610-613, em favor do advogado da parte ora recorrente.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2019/0163518-0

PROCESSO ELETRÔNICO

EAREsp 1.518.861 /

DF

Números Origem: 07238516220178070001 7238516220178070001

PAUTA: 03/04/2025

JULGADO: 03/04/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MAURÍCIO VIEIRA BRACKS

Secretário

Bel. DIMAS DIAS PINTO

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : PRIME CONSTRUCAO E INCORPORACAO S/A
ADVOGADOS : ANDREIA MORAES DE OLIVEIRA MOURÃO - DF011161
DANIELE MEIRELES DOBERSTEIN DE MAGALHÃES - DF041997
JHONATHAN WITNEY SOUZA DA SILVA - DF052526
EMBARGADO : MELO E CALHEIROS ADVOGADOS ASSOCIADOS
OUTRO NOME : MOURA E CALHEIROS ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : CAROLINA LAZZAROTTO MARTINS - DF034474

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Promessa de Compra e Venda

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Segunda Seção, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento para fixar em 20% a retenção sobre os valores pagos pela parte ora embargada, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Daniela Teixeira e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.