



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

**CONCLUSÃO**

Em 28 de setembro de 2020 faço estes autos conclusos ao(à) MM(a). Juiz(a) de Direito Dr(a). Christopher Alexander Roisin. Eu \_\_\_\_\_ (Escrevente Judiciário), subscrevi.

**SENTENÇA**

Processo nº: **1012901-76.2020.8.26.0100**  
 Classe – Assunto: **Procedimento Comum Cível - Dever de Informação**  
 Requerente: \_\_\_\_\_  
 Requerido: \_\_\_\_\_ **Desenvolvimento Imobiliário Spe Ltda. e outros**

Vistos.

\_\_\_\_\_propôs **AÇÃO DE**

**RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM RESTITUIÇÃO DE QUANTIA PAGA E**

**PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA** contra \_\_\_\_\_ **DESENVOLVIMENTO**

**IMOBILIÁRIO SPE LTDA., \_\_\_\_\_ EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS**

**LTDA., \_\_\_\_\_ CONSULTORIA IMOBILIÁRIO LTDA. e \_\_\_\_\_**

**SOLUÇÕES E PAGAMENTOS LTDA.**, qualificados, alegando, em síntese, que celebrou

contrato de promessa de compra e venda de imóvel aos 04.04.2019 (fls. 88/101) com ré

\_\_\_\_\_. Sustenta que o valor para aquisição do bem imóvel foi de R\$ 210.769,00,

onde seriam pagos a título de sinal o valor R\$ 1.816,36 e R\$ 161.836,31 que seriam pagos

mediante financiamento bancário pela CEF. Disse que pagou o valor de R\$ 9.400,00

relativos à intermediação de corretagem às rés \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ e o valor de R\$

10.946,78 a título de amortização do preço do imóvel. Contudo, sustenta que o corretor de

imóveis “Xenon” (fl. 5), teria assegurado a concessão de crédito no valor de R\$ 161.836,31,

mas ao final a CEF aprovou valor inferior ao qual ele imagina, a quantia de R\$ 151.921,94,

gerando um saldo com o qual não teria condições de arcar. Diante da impossibilidade

financeira para arcar com o financiamento, optou por desfazer o contrato de compra e venda,

levando o(a) autor(a) procurar a empresa ré \_\_\_\_\_ a fim de rescindir de forma

amigável a promessa de compra e venda anteriormente firmada, com a devida restituição

integral dos valores pagos incluindo a comissão de corretagem que afirma ter sido uma

intermediação fracassada. Ao contatar a ré \_\_\_\_\_ sobre o desfazimento do

contrato, recebeu a proposta de devolução de 50% dos valores pagos, excluindo-se a

comissão de corretagem. Por essas razões, pretende a concessão da tutela de urgência, a



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

rescisão contratual e a restituição integral dos valores pagos. Com a inicial, vieram os documentos (fls. 29/189).

Emenda foi determinada (fls. 190/196) e cumprida (fls. 199/205).

Citada(o)(s) a(o)(s) ré(u)(s) **AGILLISTAS** (fl. 221) e \_\_\_\_\_ por seu comparecimento espontâneo, ofertou(aram) resposta em forma de contestação (fls. 223/246), acompanhada de documentos (fls. 247/381), alegando, em preliminar, a validade da cláusula contratual que transfere a obrigação ao promitente a obrigação de pagar a comissão de corretagem e a ilegitimidade passiva das rés. No mérito, alegam a inexistência de responsabilidade na avaliação do crédito do autor. Afirma que a ré **AGILLISTAS** “é mera gestora e facilitadora do recebimento dos valores cobrados pela intermediação imobiliária” (fl. 228), a qual não participou da prestação de serviço. Disseram que suas funções de intermediação foram cumpridas regularmente, através da contratação legítima, obrigando o contrato. Nega ilegalidade das cobranças de comissão de corretagem, onde afirmam ter informado o autor antes da contratação. Por fim, sustentam que a rescisão se deu por conta da situação financeira do autor.

Citada a ré \_\_\_\_\_ (fl. 222), ofertou resposta em forma de contestação (fls. 384/411), acompanhada de documentos (fls. 412/439), aduzindo, em preliminar, sua ilegitimidade passiva com relação ao pedido de devolução da comissão de corretagem. No mérito, afirma a inexistência de qualquer documento que comprove a promessa de crédito em valor superior ou inferior ao que o autor esperava obter, bem como também não há provas de sua impossibilidade econômica financeira para arcar com o contrato firmado. Discorre sobre cláusula contratual, onde afirma que a obtenção de crédito para financiamento é de exclusiva responsabilidade do autor. Impugnou as mensagens juntadas pelo autor, na qual afirma terem sido cortadas as conversas realizadas entre o autor e corretor de imóveis. Por fim, requer o reconhecimento da validade da cláusula de retenção com a restituição de apenas 50% das parcelas pagas, com o reconhecimento da mera desistência por parte do autor.

Houve réplicas (fls. 441/447 e 469/481).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

Instadas as partes a indicar provas (fl. 448), às rés **AGILLISTAS** e \_\_\_\_\_ não às pretenderam reiterando-se o pedido de reconhecimento de ilegitimidade passiva (fls. 451/452) e a ré \_\_\_\_\_ pretendeu prova oral e a intimação da CEF para que preste esclarecimentos, bem como comprovou o depósito do valor de R\$ 5.474,31, referentes a 50% dos valores pagos pelo autor, ao qual afirmou já estarem deduzida a comissão de corretagem (fls. 454/459 e 460/465).

Determinou-se que o autor corrigisse o cadastro processual (fls. 482/483), que foi cumprida (fls. 485/488).

Citada a ré \_\_\_\_\_ (fls. 492), ofertou resposta na forma de contestação (fls. 493/521), acompanhada de documentos (fls. 522/531), aduzindo, em preliminar, sua ilegitimidade passiva afirmando não ter recebido qualquer valor pago pelo autor. No mérito, sustenta a ausência de comprovação do fato constitutivo do direito do autor, bem como a ausência de responsabilidade solidária sobre os contratos celebrados. Impugnou integralmente os documentos juntados para comprovação das conversas havidas entre o autor e o corretor, na qual afirma não atestar veracidade. Nega o dever de ressarcimento integral das quantias pagas. Sustenta a inexistência de abusividade da cláusula de retenção dos valores pagos. Aduz a impossibilidade de devolução da comissão de corretagem, pelo fato de ter sido prestado o serviço.

Houve réplica (fls. 534/547).

**É O RELATÓRIO.**

**FUNDAMENTO E DECIDO.**

O processo em questão comporta o julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I do Código de Processo Civil, haja vista que a questão controvertida nos autos é meramente de direito, mostrando-se, por outro lado, suficiente a prova documental produzida, para dirimir as questões de fato suscitadas, de modo que desnecessário se faz designar audiência de instrução e julgamento para a produção de novas provas.

Ademais, o Excelso Supremo Tribunal Federal já de há



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

muito se posicionou no sentido de que a necessidade de produção de prova em audiência há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique em cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos da causa estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do magistrado (RTJ 115/789).

As provas produzidas nos autos não necessitam de outras para o justo deslinde da questão, nem deixam margem de dúvida. Por outro lado, "o julgamento antecipado da lide, por si só, não caracteriza cerceamento de defesa, já que cabe ao magistrado apreciar livremente as provas dos autos, indeferindo aquelas que considere inúteis ou meramente protelatórias" (STJ.- 3ª Turma, Resp 251.038/SP, j. 18.02.2003, Rel. Min. Castro Filho).

Sobre o tema, já se manifestou inúmeras vezes o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no exercício de sua competência constitucional de Corte uniformizadora da interpretação de lei federal:

“AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MONITÓRIA - CHEQUES PRESCRITOS - PRODUÇÃO DE PROVA - CERCEAMENTO DE DEFESA - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - CAUSA DEBENDI - PROVA - DESNECESSIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I - Sendo o magistrado o destinatário da prova, e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento. Desse modo, a apuração da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o indeferimento do pedido de produção de provas demanda reexame do conjunto fático-probatório, providência vedada pela Súmula 7/STJ. II - O Acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é desnecessário que o credor comprove a causa debendi do cheque prescrito que instrui a



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

ação monitoria. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido. (AgRg no Ag 1376537/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 17/03/2011, DJe 30/03/2011).

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESOLUÇÃO DE CONTRATO.

INEXECUÇÃO NÃO DEMONSTRADA. PROVA NÃO

PRODUZIDA. DESNECESSIDADE. LIVRE

CONVENCIMENTO DO JUIZ. CERCEAMENTO DE

DEFESA. SÚMULA 07/STJ. 1. Não configura o cerceamento

de defesa o julgamento da causa sem a produção de prova testemunhal ou pericial requerida. Hão de ser levados em

consideração o princípio da livre admissibilidade da prova e

do livre convencimento do juiz, que, nos termos do art. 130

do Código de Processo Civil, permitem ao julgador

determinar as provas que entende necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento daquelas que considerar

inúteis ou protelatórias. Revisão vedada pela Súmula 7 do

STJ. 2. Tendo a Corte de origem firmado a compreensão no

sentido de que existiriam nos autos provas suficientes para o

deslinde da controvérsia, rever tal posicionamento

demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos.

Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não

provido.” (AgRg no Ag 1350955/DF, Rel. Ministro Luis

Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/10/2011, DJe

04/11/2011).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE

TÍTULO CAMBIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

LIDE. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA  
CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO.

I - Para que se tenha por caracterizado o cerceamento de defesa, em decorrência do indeferimento de pedido de produção de prova, faz-se necessário que, confrontada a prova requerida com os demais elementos de convicção carreados aos autos, essa não só apresente capacidade potencial de demonstrar o fato alegado, como também o conhecimento desse fato se mostre indispensável à solução da controvérsia, sem o que fica legitimado o julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, I, do Código de Processo Civil.” (STJ-SP- 3ª Turma, Resp 251.038 - Edclno AgRg , Rel. Min. Castro Filho)

“PROCESSO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INEXISTÊNCIA - RECURSO DESPROVIDO - Afigurando-se irrelevante à solução da controvérsia a produção da prova requerida, não se configura o alegado cerceamento de defesa.” (STJ - AGA 228.946 - SP - 4ª Turma - Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira - DJU 23.10.2000 - p.143). No mesmo sentido: AgRg no AREsp 1.549/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20/09/2011, DJe 23/09/2011; e AgRg no Ag 1308476/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 14/06/2011, DJe 20/06/2011.

A mesma orientação é afirmada pelo Egrégio Tribunal de

Justiça Paulista:

"O Juiz somente está obrigado a abrir a fase instrutória se, para o seu convencimento, permaneceram os fatos controvertidos, pertinentes e relevantes, passíveis de prova testemunhal ou



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

pericial" (JUTACSP - Lex 140/285, Rel. Des. Boris Kauffman), o que incorre no caso concreto.

A preliminar de ilegitimidade arguida pelas corré AGILLISTAS e \_\_\_\_\_, intermediadoras do negócio jurídico havido entre as partes, e pelas rés \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, não merece ser acolhida, uma vez que se trata de relação de consumo, sendo todas integrantes da cadeia de consumo e, portanto, responsáveis, nos termos do artigo 7º, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor:

“Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.”

No mérito, o pedido parcialmente procedente.

No caso concreto, o autor afirma que as empresas de corretagem prestaram serviço de má qualidade, visto que se comprometeram a dar andamento nos trâmites perante a financeira, diante da possibilidade de financiamento, o qual em pesquisa realizada apontavam que teria direito a crédito junto à CEF, no valor R\$ 161.836,31. Sustenta que o corretor de imóveis “Xenon” (fl. 5) teria assegurado tal concessão de crédito. No entanto a Caixa Econômica Federal aprovou valor inferior ao que imagina, sendo a quantia de R\$ 151.921,94, razão pela qual foi gerado um saldo de R\$ 12.529,88, que não teria condições de arcar não atendendo suas necessidades financeiras.

A previsão legal do contrato de corretagem está contida no artigo 722, da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil):

“Art. 722. Pelo contrato de corretagem, uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas.”

Comentando referido dispositivo, asseverou CLAUDIO LUIZ

BUENO DE GODOY:





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
 COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL  
 3ª VARA CÍVEL  
 PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP  
 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

“Nessa esteira, definiu-se a corretagem, genericamente, como o contrato de mediação em que, sem mandato ou relação de dependência, se obriga o corretor a obter, para outrem, um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas. Cuida-se de verdadeira intermediação para a celebração de contratos outros, em que o corretor aproxima de seu cliente pessoas interessadas na entabulação de um negócio.” (*Código Civil Comentado - doutrina e jurisprudência*. Coord. Cezar Peluso. 2ª Ed. rev. e atual. Baureri/SP: Manole, 2008, p. 674).

Ora, houve a assinatura dos instrumentos (fls. 101 e 122), havendo intermediação útil e, por isso, a comissão devida.

É preciso saber se a aproximação foi eficaz ou não, isto é, se por ação do(a)s autor(a)(es) houve aproximação entre as rés e o comprador, no sentido da interpretação dada ao contrato de corretagem pela doutrina e jurisprudência, e.g.:

“CIVIL E EMPRESARIAL. INTERMEDIÇÃO OU CORRETAGEM PARA A VENDA DE IMÓVEL. APROXIMAÇÃO ÚTIL DAS PARTES. VENDA APÓS O PRAZO ESTIPULADO EM CONTRATO. COMISSÃO DEVIDA.

- A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Aplicação da Súmula 7/STJ.
- **Para que seja devida a comissão, basta a aproximação das partes e a conclusão bem sucedida de negócio jurídico. A participação efetiva do corretor na negociação do contrato é circunstância que não desempenha, via de regra, papel essencial no adimplemento de sua prestação.** Portanto, esse auxílio, posterior à aproximação e até a celebração do contrato, não





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

pode ser colocado como condição para o pagamento da comissão devida pelo comitente.

- **Se após o término do prazo estipulado no contrato de corretagem vier a se realizar o negócio jurídico visado, por efeitos dos trabalhos do corretor, a corretagem ser-lhe-á devida.**

Recurso especial improvido.” [g.n.] (REsp 1072397/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15/09/2009, DJe 09/10/2009).

Com efeito, tem-se que a rés aproximou(aram) as partes (intermediação) que celebraram um contrato de compra e venda (resultado útil), pelo que é devida a comissão de corretagem inexistindo dever de restituir.

Isso porque a intermediação ocorreu e, embora o contrato não tenha vingado, o serviço do intermediador foi esgotado, nos termos do artigo 725, do Código Civil:

“Art. 725. A remuneração é devida ao corretor uma vez que tenha conseguido o resultado previsto no contrato de mediação, ou ainda que este não se efetive em virtude de arrependimento das partes.” [g.n.]

O resultado previsto no contrato de mediação é a aproximação das partes, com resultado útil, leia-se, com a celebração de um contrato entre elas, o que, *in casu*, a toda evidência documental ocorreu.

Quanto à alegação de má prestação dos serviços, pela promessa de obtenção de financiamento, o autor não tem melhor sorte.

As partes celebraram contrato escrito atribuindo ao comprador a responsabilidade pelo pagamento da comissão de corretagem (fls. 97/98), nos termos da cláusula 6.2 do contrato:

“(…)



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

**6.2.** No ato da assinatura do presente instrumento, o **COMPRADOR** firmará em instrumento específico, diretamente com a intermediadora e seus consultores autônomos, contrato de intermediação do negócio ou proposta de intermediação de venda, estabelecendo a forma de pagamento, pelo **COMPRADOR**, do valor acima estabelecido, a título de comissão pela intermediação do presente negócio.

(...)” [g.n.]

Ora, cabia ao comprador obter o financiamento, nos termos por si mesmo ajustado. Obrigou-se a isso.

A alegação de que o corretor teria assegurado crédito para o financiamento em valor maior do que lhe foi concedido é irrelevante, porque os documentos exibidos pelo autor de mensagens trocadas entre ele e o corretor, preposto das rés as fls. 66, descreve que não teria como garantir que o autor comprasse o imóvel, além disso, o autor assinou contrato que indica expressamente coisa diversa, isto é, de que tinha ele próprio as condições necessárias a ser submetidas à instituição financeira para obter o crédito pretendido.

A cláusula 2.8 do contrato claramente dispõe:

“(...

**2.8.** O **COMPRADOR** declara estar capacitado a cumprir integralmente todas as condições exigidas pela CEF ou por outra instituição financeira para a obtenção do financiamento. De qualquer forma, a CEF ou outra instituição financeira poderá recusar a liberação do crédito pretendido, ou até mesmo conceder valor inferior ao pretendido no caso do **COMPRADOR** não possuir condições jurídicas e socioeconômicas que restarem exigidas quando da data da assinatura do contrato de financiamento. (...)”



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

No mais, as partes concordam sobre a resolução do contrato, o que deve ser reconhecido.

A disputa é o valor a ser restituído.

Anote-se que a Lei nº 13.786, de 27 de dezembro de 2018 se aplica ao caso concreto, cuja assinatura se deu aos 04.04.2019. Nesse sentido:

“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.

DEVOLUÇÃO 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. Apesar do caráter originalmente irrevogável 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



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

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." (STJ, REsp 1723519/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 28/08/2019, DJe 02/10/2019).

Assim, a relação jurídica de direito material se sujeita aos ditames da Lei nº 13.786, de 27 de dezembro de 2018.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

A incorporação está sujeita ao patrimônio de afetação (fl. 98), o que impõe a incidência do artigo 67-A, da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, especialmente o desfazimento:

“Art. 67-A. Em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente, este fará jus à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, atualizadas com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, delas deduzidas, cumulativamente:

I - a integralidade da comissão de corretagem;

II - a pena convencional, que não poderá exceder a 25% (vinte e cinco por cento) da quantia paga.

§1º Para exigir a pena convencional, não é necessário que o incorporador alegue prejuízo.

(...)

§ 4º Os descontos e as retenções de que trata este artigo, após o desfazimento do contrato, estão limitados aos valores efetivamente pagos pelo adquirente, salvo em relação às quantias relativas à fruição do imóvel.

**§ 5º Quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação, de que tratam os arts. 31-A a 31-F desta Lei, o incorporador restituirá os valores pagos pelo adquirente, deduzidos os valores descritos neste artigo e atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

**público municipal competente, admitindo-se, nessa hipótese, que a pena referida no inciso II do caput deste artigo seja estabelecida até o limite de 50% (cinquenta por cento) da quantia paga.**

(...)”

Não pode ser abusiva a cláusula contratual que reproduz a lei.

Para que o contrato fosse abusivo, seria preciso que a lei fosse declarada inconstitucional, o que não parece o caso, na medida em que a própria lei, de há muito, admite a perda da integralidade do sinal (arras - art. 418, CC) e a fixação do limite da cláusula penal como o valor da obrigação (art. 412, CC).

Ademais, a base de cálculo é a quantia paga pelo consumidor e não o valor do contrato.

Foram pagos R\$ 10.948,61 o valor do contrato é de R\$ 210.760,00, ou seja, o valor pago é 5,19% do valor do contrato e a retenção de metade desse valor representa 2,60% do valor do contrato, valor inequivocamente não abusivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido para: **i) DECLARAR** a rescisão do contrato celebrado entre as partes por culpa do autor; e **ii) CONDENAR** a(o)(s) ré(u)(s), solidariamente, a restituir ao(à)(s) autor(a)(es) as quantias pagas para aquisição do imóvel (no que não se inclui a corretagem), de uma única vez, descontado o valor de 50% (cinquenta por cento) do valor total pago, cuja retenção foi declarada permitida nos termos da fundamentação, incidindo sobre ela correção monetária pelo índice previsto no contrato, contado desde o desembolso até o efetivo pagamento, que deverá ocorrer no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente. Superado o prazo, incidirá juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (art. 406, CC c/c art. 161, §1º, CTN), a partir da mora (art. 397, CC).

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO -FORO CENTRAL CÍVEL

3ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, 6º ANDAR - SALAS Nº 615/617, CENTRO - CEP 01501-900, FONE: 2171-6076, SÃO PAULO-SP - E-MAIL: SP3CV@TJSP.JUS.BR

Havendo sucumbência recíproca em parte mínima para as rés (art. 86, parágrafo único, CPC), o autor pagará as custas e despesas processuais integralmente, além honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil, dada a pouca complexidade da demanda e do tempo decorrido, sem realização de audiência inclusive, sendo vedada a compensação (art. 85, §14, CPC), para cada um dos réus com advogados diversos, isoladamente e sem solidariedade.

Nada sendo requerido no prazo de trinta dias contados do trânsito em julgado, arquivem-se os autos, após as comunicações devidas.

**P.R.I.C.**

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

Christopher Alexander Roisin

Juiz de Direito

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,  
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**