



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2016.0000794523

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 1017981-16.2014.8.26.0008, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes HESA 120 INVESTIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e LPS BRASIL - CONSULTORIA DE IMÓVEIS S/A., são apelados CAIO RICARDO RAMOS e CASSIA DA SILVA.

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MOREIRA VIEGAS (Presidente sem voto), A.C.MATHIAS COLTRO E ERICKSON GAVAZZA MARQUES.

São Paulo, 26 de outubro de 2016.

FERNANDA GOMES CAMACHO
RELATORA
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

APELAÇÃO nº 1017981-16.2014.8.26.0008

Relatora: FERNANDA GOMES CAMACHO

Órgão Julgador: 5ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

**APELANTES: HESA 120 INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.; LPS BRASIL
– CONSULTORIA DE IMÓVEIS S/A**

APELADOS: CAIO RICARDO RAMOS; CASSIA DA SILVA

Comarca: São Paulo – 3ª Vara Cível do Foro Regional do Tatuapé

Juiz Prolator: Luis Fernando Nardelli

Voto nº 3.513

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. DEVOLUÇÃO DE VALORES CUMULADA COM INDENIZAÇÃO. Alegação de ilegitimidade passiva afastada. Solidariedade dos envolvidos na cadeia de serviços prestados, nos termos dos arts. 7º, par. único, e 25, § 1º, CDC. Legitimidade da incorporadora e da Intermediadora. REsp 1.551.951 e 1.551.968. Preliminar afastada. **Comissão de corretagem.** Legalidade da comissão de corretagem. REsp 1.599.511-SP. Não cabimento de devolução. **Restituição de valores.** Desistência dos compradores antes da ocupação do imóvel. Direito de retenção do vendedor. Cláusula que prevê a retenção de 20%. Ônus excessivo aos compradores. **Mantida a redução da retenção para 10%.** Sentença parcialmente reformada. Sucumbência recíproca. **Recurso parcialmente provido.**

Vistos.

Trata-se de ação relativa a compromisso de compra e venda de imóvel julgada procedente pela r. sentença de fls. 265/269, cujo relatório fica adotado, para declarar a rescisão do contrato e condenar a ré a restituir o valor de R\$30.968,41, relativo às prestações pagas pelos autores, e o valor de R\$22.082,37, referente a taxa de comissão de corretagem, devidamente corrigidos desde o ajuizamento da ação, com juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Pela sucumbência, as rés foram condenadas a arcar com custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação.

Os embargos de declaração oferecidos pela corré LPS Brasil Consultoria de Imóveis S.A. foram acolhidos para constar da sentença que “a corré LPS apenas recebeu valores atinentes a taxa SATI e corretagem, entretanto por se tratar de empresa do mesmo grupo econômico da corré Hesa, ambas são solidárias por se tratar de questão amparada pelo Código de Defesa do Consumidor” (fls.277).

Inconformadas, apelam as rés.

Hesa 120 – Investimentos Imobiliários apela às fls.279/306, arguindo, em preliminar: 1) ilegitimidade passiva quanto ao pedido de restituição da verba de corretagem, uma vez que as relações e as pessoas jurídicas das rés são distintas, não podendo a apelante ser condenada a devolver valor que por ela não foi recebido; 2) legalidade dos valores pagos a título de comissão de corretagem, uma vez que os serviços foram contratados e efetivamente prestados; 3) inexistência de venda casada, uma vez que a cobrança da comissão de corretagem nunca esteve vinculada à celebração do contrato de compra e venda; 4) legalidade da cláusula XIII, ítem 13.4 do contrato, que prevê a retenção de 20% para o caso de rescisão contratual, devendo ser observado o princípio da boa-fé contratual, bem como do *pacta sunt servanda*. Requereu a reforma da sentença.

LPS Brasil Consultoria de Imóveis S.A. apela às fls.310/325, sustentando, em síntese: 1) ilegitimidade passiva da apelante para responder ao pedido de restituição dos valores pagos pelos autores, uma vez que as rés não pertencem ao mesmo grupo econômico, não havendo solidariedade na devolução do valor pago pelo preço do bem imóvel à ré Hesa; 2) a comissão de corretagem foi estabelecida mediante contrato que atendeu todas as formalidades legais, sendo impossível a devolução dos valores pagos, mesmo diante da rescisão do contrato, já que esta não produz efeito em relação à apelante.

A parte contrária apresentou contrarrazões (fls. 327/344).

Regularmente processados e preparados os recursos (fls. 307 e 326).

É o relatório.

Os recursos serão analisados conjuntamente.

É incontroversa a celebração, em 30 de março de 2014, de compromisso de compra e venda de imóvel, pelo qual os autores adquiriram a unidade condominial nº 166, da torre 1, do empreendimento imobiliário denominado “Origem Tatuapé By Helbor”, pelo preço de R\$552.933,63, a ser pago da seguinte forma: R\$17.933,63, a título de sinal, e o saldo do preço: em duas parcelas de R\$2.000,00, com vencimento em 30/04/14 e 30/05/14; R\$72.000,00 em 36 parcelas mensais e sucessivas de R\$2.000,00, vencendo-se a primeira em 30/06/2014;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

R\$20.984,00, com vencimento em 30/04/2015; R\$52.000,00 em duas parcelas anuais de R\$26.000,00, vencendo-se a primeira em 30/04/2016; R\$386.016,00, a ser pago com recursos próprios ou financiamento bancário (fls. 14/17).

O prazo para conclusão das obras foi previsto para 31/05/2017, com tolerância de 180 dias (cláusula 5.7 do contrato – fls.223).

Consta, ainda, que foi cobrada comissão de corretagem (fls. 105/109), com pagamento mediante autorizações de débito, conforme planilha de fls.18.

No caso, a atividade empresária de oferecer ao público em geral a venda de imóveis em construção ou a serem construídos constitui a conduta ao mesmo tempo de fornecedor de um produto (unidade imobiliária) e também de prestação de serviços vinculados à própria edificação.

Assim, aplicável o Código de Defesa do Consumidor à relação jurídica entre as partes, nos termos dos arts. 2º e 3º do referido código.

No que tange às questões objeto da presente demanda, acompanho entendimento predominante desta Câmara e julgados desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, como segue.

Não é caso de ilegitimidade passiva das rés, posto que, tendo a venda ocorrido em *stand* no local de empreendimento, há solidariedade de todos os envolvidos na cadeia de serviços prestados, nos termos do art. 7º, parágrafo único, e 25, § 1º, ambos do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento predominante nesta Câmara, acolhido no presente caso.

Ademais, a questão da legitimidade da incorporadora foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo (Recurso Especial nº 1.551.951 – SP):

“RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. VENDA DE UNIDADES AUTÔNOMAS EM ESTANDE DE VENDAS. CORRETAGEM. CLÁUSULA DE TRANSFERÊNCIA DA OBRIGAÇÃO AO CONSUMIDOR. ALEGAÇÃO DE ABUSIVIDADE. TEORIA DA ASSERÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INCORPORADORA. VALIDADE DA CLÁUSULA. SERVIÇO DE ASSESSORIA TÉCNICO-IMOBILIÁRIA (SATI). COBRANÇA. DESCABIMENTO. ABUSIVIDADE. 1. TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015: 1.1. Legitimidade passiva 'ad causam' da incorporadora, na condição de promitente-vendedora, para responder

pela restituição ao consumidor dos valores pagos a título de comissão de corretagem e de taxa de assessoria técnico-imobiliária, nas demandas em que se alega prática abusiva na transferência desses encargos ao consumidor” (Recursos Especiais nº 1.551.951 e 1.551.968 – SP, Min. Rel. Paulo de Tarso Sanseverino, data de julgamento: 24/08/2016).

Outrossim, considera-se válida a cláusula que transfere ao comprador a obrigação de pagar comissão de corretagem, desde que previamente informado e destacado o respectivo valor no contrato, como é o caso dos autos, conforme tese reconhecida no REsp nº 1.599.511-SP, para fins do art. 1.040 do CPC/2015:

“RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. VENDA DE UNIDADES AUTÔNOMAS EM ESTANDE DE VENDAS. CORRETAGEM. CLÁUSULA DE TRANSFERÊNCIA DA OBRIGAÇÃO AO CONSUMIDOR. VALIDADE. PREÇO TOTAL. DEVER DE INFORMAÇÃO. SERVIÇO DE ASSESSORIA TÉCNICO-IMOBILIÁRIA (SATI). ABUSIVIDADE DA COBRANÇA. I - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015: 1.1. 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. 1.2. Abusividade da cobrança pelo promitente-vendedor do serviço de assessoria técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênere, vinculado à celebração de promessa de compra e venda de imóvel (...) III - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (REsp 1.599.511/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 06/09/2016)

Assim, considerando que a rescisão ocorreu por iniciativa dos compradores e não por culpa da vendedora, não é caso de devolução da comissão de corretagem.

No mais, este Tribunal consolidou entendimento de que a resilição do compromisso de compra e venda é possível, assim como a retenção pelo promitente vendedor de despesas operacionais e eventuais custos com a ocupação da coisa, nos termos da Súmula n. 1:

“O Compromissário comprador de imóvel, mesmo inadimplente, pode pedir a rescisão do contrato e reaver as quantias pagas, admitida a compensação com gastos próprios de administração e propaganda feitos pelo compromissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem.”

Resta então aferir se é abusiva a retenção nos moldes previstos no contrato.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

A cláusula XIII, ítem 13.4 (fls.232) do compromisso de venda e compra (fls.164/244), prevê a retenção de valores para o caso de rescisão contratual: *“Rompido o contrato por qualquer outro motivo, quer por transação, distrato ou trânsito em julgado de decisão judicial, a devolução das importâncias pagas pelos COMPRADORES como parte do preço, na forma acordada, será realizada em uma só parcela no prazo de até 90 (noventa) dias contados do evento que motivou tal rompimento contratual, do qual já deverá estar deduzida a multa contratual de 20% (vinte por cento) do valor total reembolsado pelos COMPRADORES”*.

No caso dos autos, a retenção de 20% entremostra-se ônus excessivo aos autores, considerando que sequer houve ocupação do imóvel e que os autores não têm direito à devolução da taxa de corretagem

Portanto, correta a sentença ao determinar a restituição dos valores pagos com retenção de 10% do valor pago.

Assim, deve ser parcialmente reformada a sentença, para afastar a condenação das rés na devolução da comissão de corretagem.

Ante a sucumbência recíproca, o trabalho desenvolvido pelos causídicos, a data da publicação da sentença, na vigência do CPC de 1973, aplicável ao caso nos termos do Enunciado Administrativo nº 7 do E. STJ, cada parte arcará com metade das custas e despesas processuais, compensando entre si os honorários de seus advogados.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento aos recursos**, nos termos da fundamentação supra.

FERNANDA GOMES CAMACHO
Relatora