

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO PAULO****FORO REGIONAL III - JABAQUARA****2ª VARA CÍVEL****RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062****Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1031336-59.2024.8.26.0003**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Rescisão do contrato e devolução do dinheiro**
 Requerente: **[REDACTED]**
 Requerido: **Lawton Empreendimentos Imobiliários Ltda.**

Prioridade Idoso

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel D Emidio Martins**

Vistos.

Trata-se de ação ajuizada por [REDACTED] em face de **LAWTON EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.** por meio da qual alega, em síntese, ter firmado Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda de Futura Unidade Autônoma com a requerida em 07/10/2023, referente à unidade nº 1614 do empreendimento “ZYZ Saúde”. Sustenta que o contrato foi firmado pelo valor total de R\$ 286.803,70 (duzentos e oitenta e seis mil, oitocentos e três reais e setenta centavos), dos quais foram pagos R\$ 77.057,74 (setenta e sete mil e cinquenta e sete reais e setenta e quatro centavos). Afirma que a conclusão da obra estava prevista para 30/04/2024. Alega que não obteve êxito na aprovação do financiamento do valor restante, razão pela qual optou por rescindir o contrato e buscar a devolução dos valores pagos. Sustenta que, em 21/10/2024, a requerida enviou termo de distrato, concedendo-lhe prazo para regularizar os pagamentos em aberto ou oferecendo a restituição de R\$ 34.875,38 (trinta e quatro mil, oitocentos e setenta e cinco reais e trinta e oito centavos). Afirma que a requerida descontou R\$ 3.653,49 (três mil, seiscentos e cinquenta e três reais e quarenta e nove centavos) a título de cotas condominiais em aberto, o que contesta, tendo em vista que não recebeu as chaves e não utilizou o imóvel. Alega que o contrato em questão possui cláusulas abusivas, pois estabelece a retenção integral dos valores de corretagem e penalidade de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor pago. Sustenta que a cobrança de valores a título de corretagem é injustificada, eis que sempre negociou diretamente com a requerida, sem qualquer intermediário. Requer, assim, a rescisão do contrato firmado entre as partes, condenando a empresa requerida a restituir



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL III - JABAQUARA
2ª VARA CÍVEL
RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

90% (noventa por cento) de todos os valores pagos.

Em decisão de fls. 110/111, foi indeferido o pedido de gratuidade da justiça.

Devidamente citada, a requerida apresentou contestação sustentando, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva com relação à restituição dos valores referentes à comissão de corretagem. No mérito, sustenta a impossibilidade de devolução de valores pagos a título de intermediação, tendo em vista que os serviços foram efetivamente prestados. Alega que a rescisão do contrato se deu por culpa exclusiva do autor, sendo plenamente cabível a retenção de 50% (cinquenta por cento) dos valores pagos, nos termos da Lei nº 13.786/18. Defende, assim, a improcedência dos pedidos autorais.

Foi apresentada réplica.

É a síntese do necessário.

Não havendo necessidade de produção de outras provas além daquelas já existentes nos autos, passo ao julgamento antecipado do feito, na forma do artigo 355, I, do Código de Processo Civil.

A preliminar de ilegitimidade se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Os pedidos são parcialmente procedentes.

A relação jurídica estabelecida entre as partes é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor, eis que se considera consumidora toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final. Por outro lado,

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO PAULO****FORO REGIONAL III - JABAQUARA****2ª VARA CÍVEL****RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062****Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

fornecedor é aquele que desenvolve atividade empresarial com o objetivo de produzir, distribuir ou comercializar produtos ou serviços.

Dessa forma, no caso em análise, restou demonstrado que as partes celebraram Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de Futura Unidade Autônoma e Outras Avenças (fls. 34/45) e que, em razão do inadimplemento, houve o distrato em outubro de 2024.

Os motivos expostos pelo autor não são suficientes para atribuir qualquer responsabilidade à ré, o que faz concluir, em que pese o delicado problema enfrentado, que o autor deu causa à rescisão. De rigor, portanto, o reconhecimento da causa da rescisão pretendida como culpa exclusiva do comprador.

Pretende o autor a declaração de rescisão do contrato firmado com a requerida, bem como a restituição de 90% (noventa por cento) da totalidade do valor pago.

No entanto, divergem as partes quanto ao montante a ser restituído ao autor. A requerida pugna pela aplicabilidade de cláusula contratual que estabelece a retenção de 50% (cinquenta por cento) do montante pago pelo autor, bem como a retenção de 100% (cem por cento) da comissão de corretagem. No entanto, não pode ser acolhido o pleito da requerida.

O contrato foi firmado em outubro de 2023, de maneira que são aplicáveis as disposições da Lei Federal nº 13.786/18, inexistindo, ao contrário do alegado, qualquer inconstitucionalidade. Dessa forma, todas as disposições penais constantes do instrumento particular devem se adequar à legislação em questão. Assim, sendo o motivo do distrato o inadimplemento por parte do comprador, a ré pode deduzir do valor a ser ressarcido ao autor a quantia prevista no artigo 67-A da Lei nº 4.591/1964, que estabelece que:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO REGIONAL III - JABAQUARA

2ª VARA CÍVEL

RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

“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.

§ 2º Em função do período em que teve disponibilizada a unidade imobiliária, responde ainda o adquirente, em caso de resolução ou de distrato, sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º deste artigo, pelos seguintes valores:

I - quantias correspondentes aos impostos reais incidentes sobre o imóvel;

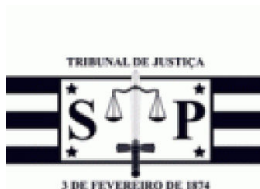
II - cotas de condomínio e contribuições devidas a associações de moradores;

III - valor correspondente à fruição do imóvel, equivalente à 0,5% (cinco décimos por cento) sobre o valor atualizado do contrato, pro rata die;

IV - demais encargos incidentes sobre o imóvel e despesas previstas no contrato.

§ 3º Os débitos do adquirente correspondentes às deduções de que trata o § 2º deste artigo poderão ser pagos mediante compensação com a quantia a ser restituída.

§ 4º Os descontos e as retenções de que trata este artigo, após o

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO PAULO****FORO REGIONAL III - JABAQUARA****2ª VARA CÍVEL****RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062****Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

desfazimento do contrato, estão limitados aos valores efetivamente pagos pelo adquirente, salvo em relação às quantias relativas à fruição do imóvel.

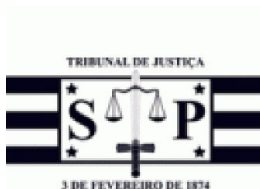
§ 5º Quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação, de que tratam os arts. 31-A a 31-F desta Lei, o incorporador restituirá os valores pagos pelo adquirente, deduzidos os valores descritos neste artigo e atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a 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 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.

§ 6º Caso a incorporação não esteja submetida ao regime do patrimônio de afetação de que trata a Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, e após as deduções a que se referem os parágrafos anteriores, se houver remanescente a ser ressarcido ao adquirente, o pagamento será realizado em parcela única, após o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data do desfazimento do contrato.

§ 7º Caso ocorra a revenda da unidade antes de transcorrido o prazo a que se referem os §§ 5º ou 6º deste artigo, o valor remanescente devido ao adquirente será pago em até 30 (trinta) dias da revenda.

§ 8º O valor remanescente a ser pago ao adquirente nos termos do § 7º deste artigo deve ser atualizado com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel.

§ 9º Não incidirá a cláusula penal contratualmente prevista na


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL III - JABAQUARA
2ª VARA CÍVEL
RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

hipótese de o adquirente que der causa ao desfazimento do contrato encontrar comprador substituto que o sub-rogue nos direitos e obrigações originalmente assumidos, desde que haja a devida anuência do incorporador e a aprovação dos cadastros e da capacidade financeira e econômica do comprador substituto.

§ 10. Os contratos firmados em estandes de vendas e fora da sede do incorporador permitem ao adquirente o exercício do direito de arrependimento, durante o prazo improrrogável de 7 (sete) dias, com a devolução de todos os valores eventualmente antecipados, inclusive a comissão de corretagem.

§ 11. Caberá ao adquirente demonstrar o exercício tempestivo do direito de arrependimento por meio de carta registrada, com aviso de recebimento, considerada a data da postagem como data inicial da contagem do prazo a que se refere o § 10 deste artigo.

§ 12. Transcorrido o prazo de 7 (sete) dias a que se refere o § 10 deste artigo sem que tenha sido exercido o direito de arrependimento, será observada a irretratabilidade do contrato de incorporação imobiliária, conforme disposto no § 2º do art. 32 da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964.

§ 13. Poderão as partes, em comum acordo, por meio de instrumento específico de distrato, definir condições diferenciadas das previstas nesta Lei.

§ 14. Nas hipóteses de leilão de imóvel objeto de contrato de compra e venda com pagamento parcelado, com ou sem garantia real, de promessa de compra e venda ou de cessão e de compra e venda com pacto adjeto de alienação fiduciária em garantia, realizado o leilão no contexto de execução judicial ou de procedimento extrajudicial de execução ou de resolução, a restituição far-se-á de acordo com os critérios estabelecidos na respectiva lei especial ou com as normas aplicáveis à execução em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL III - JABAQUARA
2ª VARA CÍVEL
RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

geral.”

Assim, embora a multa contratual por rescisão por culpa do comprador tenha sido prevista contratualmente em 50% (cinquenta por cento) do valor pago, nos termos do inciso II do artigo 67-A da Lei nº 4.591/1964, o máximo para a pena convencional é de 25% (vinte e cinco por cento). Na hipótese, não incide a disposição do § 5º do mencionado dispositivo legal, que permite a imposição de multa de até 50% (cinquenta por cento) da quantia paga em caso de incorporação submetida ao regime do patrimônio de afetação, pois a requerida não comprovou que o empreendimento estivesse submetido ao referido regime. Trata-se de prova documental pré-existente que deveria ter sido juntada com a contestação, sob pena de preclusão.

Dessa forma, verificando-se a abusividade da cláusula que estabelece a retenção de 50% (cinquenta por cento) dos valores pagos pelo consumidor, de rigor a redução da pena convencional para 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos pelo autor. Além disso, a restituição do valor deve ser realizada de uma só vez, nos termos da Súmula nº 543 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à comissão de corretagem, razão não assiste ao autor, tendo em vista o supramencionado dispositivo legal e a cláusula contratual que estabelecem a retenção dos valores pagos a esse título. No caso em análise, a comissão de corretagem estava devidamente indicada no contrato firmado entre as partes, estando o autor plenamente ciente do valor, incumbindo-lhe o pagamento. Assim, não procede a sua inclusão na base de cálculo da devolução.

No que diz respeito à taxa de fruição, inviável sua cobrança, eis que a requerida apenas apresentou alegações genéricas sem a comprovação da disponibilização do imóvel para o autor. Pela mesma razão, não devem incidir os encargos fiscais e as taxas condominiais.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL III - JABAQUARA
2ª VARA CÍVEL
RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

No que diz respeito aos juros moratórios, tratando-se de restituição de parcelas pagas, em virtude de resolução de compromisso de compra e venda por culpa do comprador, incidem a partir do trânsito em julgado. Nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. COMPRA E VENDA DE BEM IMÓVEL. Ação declaratória de rescisão contratual c.c. nulidade de cláusulas e restituição de quantias pagas. Sentença de procedência. Inconformismo da ré. CERCEAMENTO DE DEFESA. Inocorrência. Havendo nos autos elementos de prova documental suficientes para formar o convencimento do julgador, não ocorre cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a lide. Aplicação do Enunciado nº 9 desta Câmara. ARRAS. Pretensão da vendedora de retenção integral dos valores pagos pelos autores a título de arras. Descabimento. Arras confirmatórias que não possuem a finalidade de prefixação de indenização decorrente do descumprimento contratual, hipótese na qual seria descabida indenização suplementar. Precedentes. Arras que não comportam retenção no caso dos autos. Precedentes. Restituição que deve ser imediata e em parcela única. JUROS MORATÓRIOS. Desfazimento do contrato se deu por culpa dos adquirentes, e não por inadimplemento da vendedora, sendo descabida a sua condenação ao pagamento de juros de mora a partir da citação. Juros moratórios que devem incidir somente a partir do trânsito em julgado deste acórdão. Precedentes. Sentença parcialmente reformada. Sucumbência proporcional. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO”. (v31658).”

(TJSP; Apelação Cível 1002304-89.2018.8.26.0400; Relator (a): Viviani Nicolau; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro de Olímpia - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/10/2019; Data de Registro: 14/10/2019)

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO PAULO****FORO REGIONAL III - JABAQUARA****2ª VARA CÍVEL****RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062****Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min**

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a demanda para declarar a rescisão do contrato firmado entre as partes e condenar a requerida à restituição, de forma imediata, em parcela única, de 75% (setenta e cinco por cento) das quantias pagas pelo autor, acrescidas de juros moratórios contados a partir do trânsito em julgado e correção monetária a partir da data de cada desembolso, ficando autorizada a retenção integral da comissão de corretagem.

Em razão da sucumbência recíproca, as partes dividirão igualmente as custas e despesas processuais. A requerida fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, enquanto o autor fica condenado ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor atualizado da causa e o valor atualizado da condenação.

Nos termos da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.795.982 e dos artigos 389 e 406 do Código Civil, os critérios de juros de mora e correção monetária serão: i) no período em que houver incidência cumulativa de juros de mora e correção monetária será aplicada exclusivamente a taxa SELIC; ii) no período em que houver incidência exclusiva de correção monetária será aplicado exclusivamente o índice IPCA; e iii) no período em que houver incidência exclusiva de juros de mora será aplicada a taxa SELIC com abatimento do índice IPCA no período, sendo utilizado o percentual zero caso o abatimento apresente resultado negativo.

Com o trânsito em julgado, a parte interessada no cumprimento de sentença deverá distribuir o respectivo incidente digital no prazo de trinta dias, observando as normas estabelecidas pelo Comunicado CG 1789/2017. Após, ou certificado o decurso do prazo sem providência da parte, arquivem-se os autos com baixa definitiva independentemente de novas deliberações.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO REGIONAL III - JABAQUARA

2ª VARA CÍVEL

RUA AFONSO CELSO, Nº 1065, São Paulo - SP - CEP 04119-062

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Publique-se, registre-se e intímese.

São Paulo, na data da assinatura digital.

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