



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000679XX

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 102XXX-XX.2014.8.26.0001, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado LUIS CESAR F. S. (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante CURY CONSTRUTORA E INCORPORADORA S/A..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: NEGARAM PROVIMENTO AOS RECURSOS, COM DECLARAÇÃO DE VOTO DO REVISOR E 3º JUIZ V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GRAVA BRAZIL (Presidente) e SALLES ROSSI.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

Luiz Ambra

Relator

Assinatura Eletrônica



APELAÇÃO CÍVEL Nº 102XXXX-XX.2014.8.26.0001

SÃO PAULO/ FORO REGIONAL DE SANTANA

APELANTE/ APELADO: LUIS CESAR F. S.

APELANTE/ APELADO: CURY CONSTRUTORA E INCORPORADORA S/A

AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DO VALOR DE CORRETAGEM COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO – Contrato de compra e venda de imóvel – Comissão de corretagem – Legitimidade passiva da ré para restituir os valores referentes à corretagem - Prescrição inocorrente - Cobrança indevida – Arts. 30 e 31 do Código de Defesa do Consumidor – Restituição devida de forma simples – Apelos improvidos.

Trata-se de apelações contra sentença (a fls. 126/129) que julgou parcialmente procedente ação de restituição do valor de corretagem com repetição de indébito, para condenar a ré a restituir ao autor os valores por ele pagos a título de comissão de corretagem (R\$ 6.354,70), de forma simples, com correção monetária desde o desembolso e juros de mora, de 1% ao mês, desde a citação. Nas razões de irresignação o autor pleiteia a devolução da comissão de corretagem em dobro (fls. 137/143). Apela a ré, que sustenta o descabimento do *decisum* pelos fundamentos então expendidos (fls. 148/162).

Recebidos os recursos à fls. 146 e 175, contrarrazoados às fls. 165/174 e 177/188.

É o relatório.

Meu voto nega provimento aos apelos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em relação a prescrição relativa à restituição da corretagem, por tratar-se de “pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa” não se cogita. A respeito já se decidiu:

*COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – Atraso na entrega da obra – Inadimplemento da ré configurado – **Comissão de corretagem – Prescrição inocorrente – Pedido de restituição de importâncias pagas não se confunde com enriquecimento sem causa** – Aplicação do prazo prescricional decenal previsto no artigo 205 do Código Civil, ante a ausência de regra específica – Ademais, ilegitimidade de parte passiva afastada – Hipótese em que a obrigação de entrega do produto não se confunde com a expedição de habite-se, providência que compete exclusivamente ao fornecedor, sob pena de postergar, ao seu arbítrio, o adimplemento do contrato – Irrelevância da escassez de mão de obra, que configura fortuito interno e se agrega ao risco do empreendedor – Perdas e danos decorrentes do atraso, fixadas em 0,5% ao mês sobre o valor atualizado do contrato, que corresponde ao valor do imóvel e equivale aos frutos que os promitentes compradores deixaram de auferir pela falta de entrega pontual da unidade – Obrigação de efetuar o pagamento das despesas condominiais e tributárias que surge com a efetiva posse do imóvel, com a entrega das chaves – Valores pagos a título de SATI e corretagem que podem ser assumidos pelo comprador, desde que dada ciência ao adquirente, o que não restou comprovado – Ausência de justificativa para a exigência de tais valores – Sentença mantida – Recurso não provido. (Apelação nº 0053665-68.2012.8.26.0564, 5ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, rel. Moreira Viegas, j. 27.11.13).*

Preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela ré corretamente afastada pelo Juízo, haja vista a nítida parceria comercial na construção e divulgação do empreendimento. Pouco importando ao



consumidor o ajuste existente entre ambas, ou o regresso que a qualquer delas caiba. Nesse sentido, em caso assemelhado:

*EMENTA: DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE RESCISÃO CONTRATUAL C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO E OBRIGAÇÃO DE FAZER – Ação procedente – **Ilegitimidade passiva – Contrato firmado pela autora somente com a corré Hortolândia 4A Empreendimento Imobiliário SPE Ltda. – Demais corrés que atuaram em parceria comercial com a vendedora – Legitimidade ad causam das três corrés, inclusive em relação ao pedido de repetição dos valores pagos a título de comissão de corretagem, em razão da responsabilidade solidária de todos os que participaram da cadeia de fornecimento de produtos ou serviços, nos termos do art. 7º, do CDC – Opção da compradora por quitar o saldo do preço por meio de financiamento bancário, pelo Programa Minha Casa Minha Vida – Modalidade de crédito em que os recursos financiados são liberados parceladamente à construtora, segundo cronograma físico-financeiro da obra – Impossibilidade de financiar o bem em data próxima à conclusão da obra, a qual está vinculada à celebração do contrato de financiamento – Estabelecimento, no compromisso de compra e venda, de prazo de 10 dias úteis para o fornecimento da documentação necessária – Existência de cláusula resolutiva expressa para o caso de não efetivação do financiamento – Autora notificada por escrito que permaneceu inerte – Desídia e descumprimento contratual configurados – Cabimento da rescisão contratual – Devolução parcial, de forma simples, dos valores pagos – Retenção de 20% a título de perdas e danos – Correção monetária dos respectivos desembolsos – Juros de mora – Incidência a partir apenas do trânsito em julgado do acórdão, já que a mora é da compradora – Precedente do Superior Tribunal de Justiça acerca do assunto – Comissão de corretagem – Existência de expressa previsão contratual atribuindo ao comprador esse encargo – Descabimento da devolução – Multa por descumprimento de obrigação de fazer – Não incidência, diante da reforma da sentença – Ação improcedente –***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Sucumbência invertida – Recursos providos. (Apelação nº 0003539-15.2013.8.26.0229, 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, rel. Salles Rossi, j. 11.12.13

Tornou-se usual nos dias atuais – embora nitidamente abusiva – a prática de *empurrar para o comprador* o pagamento de comissão de corretagem de imóvel **a ser ainda construído**, pelo valor total do negócio **como se pronto já estivesse**.

Quer dizer, não só o comprador paga a comissão **que deveria ser paga pelo vendedor** – este é que contratou a empresa corretora, para ele é que a empresa trabalha –, como igualmente paga **sobre o todo**, que ainda nem existe. Paga sobre o que efetivamente tenha desembolsado e, de *quebra*, sobre *fumaça* no que diz respeito ao restante.

Tal prática como se disse é abusiva. Mas se o adquirente com ela não concordar, simplesmente a transação não será concretizada, assim o incorporador se livrando, desde logo, de pesado encargo. Forma nítida de coação indireta, convenha-se. Privilegiadíssima a situação do corretor, que ganha até sobre o que ainda nem existe.

Não se nega que a obrigação do corretor **não é de meio e sim de resultado**. De modo que, tanto que concretizado o negócio, terá direito à paga respectiva; porém, cabe à construtora suportar tal ônus e não ao adquirente.

No mais, o fato de alguns contratos de compromisso de compra e venda e comissão de corretagem encontrarem-se em termos instrumentais separados daquilo que configura a relação negocial na essência, ou seja, a aquisição do imóvel, não é suficiente para caracterizar 'acordo distinto'. Trata-se, à evidência, de notória “*operação casada*”, o que é vedado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pelo ordenamento jurídico.

A requerida não comprova, ônus a que não se desincumbira, que teria apenas oferecido tais serviços ao comprador e que este teria expressa e voluntariamente concordado com a contratação *opcional*, referentes aos serviços de “intermediação imobiliária. O que, insista-se, não se pode admitir.

E, não se deve olvidar tratar-se de contrato de adesão, já impresso com todas as condições preestabelecidas, não tendo o comprador qualquer poder para eventual alteração. Assim, *data vênia* ao entendimento dos autores, o consumidor não pode ser obrigado a contratar serviço pelo qual não tem interesse. Além disso, não há quaisquer indícios sobre o adequado esclarecimento ao consumidor a respeito desses serviços prestados por terceiros.

A propósito, ensina Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, na obra “Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto”, 8ª edição, Forense Universitária, 2005, p. 369, ensina: *“O Código proíbe, expressamente, duas espécies de condicionamento do fornecimento de produtos e serviços. Na primeira delas, o fornecedor nega-se a fornecer o produto ou serviço, a não ser que o consumidor concorde em adquirir também um outro produto ou serviço. É a chamada 'venda casada'. Só que, agora, a figura não está limitada apenas à compra e venda, valendo também para outros tipos de negócios jurídicos, de vez que o texto fala em 'fornecimento', expressão muito mais ampla.”*

Confira-se, a propósito:

“Venda casada: Tanto o CDC com a Lei Antitruste proíbem que o fornecedor se prevaleça de sua superioridade econômica ou técnica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para determinar condições negociais desfavoráveis ao consumidor. Assim, proíbe o art. 39, em seu inciso I, a prática da chamada venda 'casada', que significa condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço. O inciso ainda proíbe condicionar o fornecimento, sem justa causa, a limites quantitativos.” (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, 2ª Ed., Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 561).

No mais das vezes, ao que comumente se apresenta, o comprador só toma conhecimento dos tais pagamentos na data de assinatura do contrato de compra e venda, ao formalizar a transação, colocando-o em situação adversa. Em regra, os contratos contendo disposições genéricas e superficiais relativas ao suposto objeto dos serviços, destacando-se termos como esclarecimentos, assessoria, análise preliminar, acompanhamento, orientação, mas tudo sem especificação alguma, ou seja, ausência de clareza e precisão, somente induzindo o consumidor a erro.

Desse modo, forçoso reconhecer que o adquirente não possuía outra possibilidade de negociação a não ser aquela imposta pela vendedora; isto é, a recusa ao pagamento dos serviços prestados por terceiros inviabilizaria a aquisição do imóvel. Tudo a configurar a “*venda casada*”, já que a prestação daqueles serviços – de assistência técnico-imobiliária – estava nitidamente vinculada à assinatura do compromisso de compra e venda, o que teria obrigado o comprador a aderir a cláusula constante do referido contrato.

Desta forma, o caso envolve notória relação de consumo, sendo que o autor não estava obrigado à contratação e o serviço não lhe foi oferecido como simples opção e sim como vinculação à aquisição do imóvel, afrontando, assim, o artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor.

Oportuna a transcrição doutrinária:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Para a proteção efetiva do consumidor, não é suficiente o mero controle da enganiosidade e abusividade da informação. Faz-se necessário que o fornecedor cumpra seu dever de informação positiva. Toda a reforma do sistema jurídico nessa matéria, em especial no que se refere à publicidade, relacionasse com o reconhecimento de que o consumidor tem direito a uma informação completa e exata sobre os produtos e serviços que deseja adquirir. O art. 31 tem, na sua origem, o princípio da transparência, previsto expressamente pelo CDC (art. 4º, caput). Por outro lado, é a decorrência também do princípio da boa-fé objetiva, que perece em ambiente onde falte a informação plena do consumidor.” (Antônio Herman V. Benjamin e outros. Manual de Direito do Consumidor. Editora Revista dos Tribunais. 1ª edição. 2008. Págs. 188/189).

No mesmo sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“(...) O direito à informação, abrigado expressamente pelo art. 5º, XIV, da Constituição Federal, é uma das formas de expressão concreta do Princípio da Transparência, sendo também corolário do Princípio da Boa-fé Objetiva e do Princípio da Confiança, todos abraçados pelo CDC. (...) Entre os direitos básicos do consumidor, previstos no CDC, inclui-se exatamente a 'informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem' (art. 6º, III). Informação adequada, nos termos do art. 6º, III, do CDC, é aquela que se apresenta simultaneamente completa, gratuita e útil, vedada, neste último caso, a diluição da comunicação efetivamente relevante pelo uso de informações soltas, redundantes ou destituídas de qualquer serventia para o consumidor. Nas práticas comerciais, instrumento que por excelência viabiliza a circulação de bens de consumo, 'a oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores' (art. 31 do CDC)." (REsp 586316/MG. Relator Ministro Herman Benjamin. Segunda Turma. J. 17-04-2007).

Sobre a repetição de indébito em dobro prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, assinala-se, de plano, que o entendimento sufragado por esta Colenda Câmara é no sentido de que tal cominação pressupõe a existência de pagamento indevido e a má-fé *daquele que procedeu à cobrança*. A declaração de ilegalidade da cobrança por tais serviços, ainda que importe a devolução dos respectivos valores, não enseja a repetição em dobro do indébito.

Tudo sopesado, meu voto improvê os apelos.

Luiz Ambra
Relator



DECLARAÇÃO DE VOTO

APELAÇÃO Nº: 102XXXX-XX.2014.8.26.0001

APELANTES e APELADOS: LUIS CESAR F. S. e CURY

CONSTRUTORA E INCORPORADORA S/A.

COMARCA: SÃO PAULO

JUIZ PROLATOR: MARCUS VINICIUS RIOS GONÇALVES

I - Em decorrência de contratações imobiliárias, mormente aquelas envolvendo imóvel na planta, com compra em *stand* de vendas, tem sido frequente a discussão acerca da legalidade do repasse dos custos da intermediação ao comprador (comissão de corretagem).

De início, respeitado posicionamento em sentido contrário, mormente com fulcro no art. 724, do CC, não entendo que a transferência do encargo ao comprador caracteriza, por si só, abusividade ou venda casada.

Afinal, a vinculação de ambos os negócios é consequência da própria essência do serviço de intermediação, que, aliás, é possível ser prestado em lançamentos imobiliários

De outra senda, contudo, evidente que a legalidade do repasse ao comprador depende da clareza na qual o encargo lhe é transferido, sendo necessária a indicação dos exatos contornos da contratação (beneficiários, valores, etc.), além da efetiva prestação do serviço.

Ocorre que, *in casu*, tais elementos não se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mostram presentes, de maneira que acompanho a conclusão do d. Relator Sorteado, embora por fundamento diverso.

Com efeito, os únicos documentos, referentes à comissão de corretagem, trazidos pelas partes são os recibos de fls. 55/56, que mencionam o pagamento de "entrada/comissão", trazem o logotipo da vendedora e o título de "prestação de serviço", o que, à evidência, se mostra insuficiente para demonstrar a legalidade da cobrança, à vista do direito à ampla informação, garantido ao consumidor, pelo art. 6º, III, do CDC.

Ora, a forma genérica dos documentos poderia levar, até mesmo, à falsa impressão de que os cheques seriam direcionados ao abatimento do preço do imóvel ("entrada"), o que, é incontroverso, não foram.

Sob essa senda, por ausente higidez da cobrança, era mesmo o caso de restituição dos valores pagos e, assim, a meu ver, também se mantém a r. sentença recorrida, ainda que por fundamento diverso.

II - Ante o exposto, pelo meu voto, nega-se provimento aos recursos.

DES. GRAVA BRAZIL – Revisor



Apelação nº 102XXXX-XX.2014.8.26.0001

Comarca: São Paulo

Apelante/Apelado: LUIS CESAR F. S.

Apelado/Apelante: Cury Construtora e Incorporadora S/A.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Acompanho o Voto do Eminentíssimo Desembargador Relator Sorteado LUIZ AMBRA, mas, tanto quanto o eminentíssimo Revisor, GRAVA BRAZIL, o faço por outros fundamentos.

Quanto relator em processos que cuidam da matéria versada no presente processo e recurso, tenho me posicionado sistematicamente pela validade da transferência do encargo do pagamento dos custos de intermediação, como comissão de corretagem e até cláusula/taxa SATI – se houver expressa previsão no contrato assinado e não se sonegar do contratante qualquer informação acerca do serviço a ele prestado e do que justifica o encargo transferido, esclarecendo por empenho a que se referem os pagamentos que estará fazendo pela assistência recebida. Tudo isso, por força da autorização legal que vejo contida no artigo 724 do atual Código Civil.

Assim é que, atendido o direito de informação e transparência prestada ao contratante adquirente e também e principalmente, prestada efetivamente ou feita prova dessa prestação discriminada no contrato por aquele que recebeu a remuneração transferida por encargo ao adquirente, não vejo venda casada, nem abusividade na



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

transferência do encargo, pelo que evidente a legalidade do repasse ao comprador que, como bem observou o Eminente Desembargador Revisor, *'... depende da clareza da qual o encargo lhe foi transferido, sendo necessária a indicação dos exatos contornos da contratação (beneficiários, valores, etc.), além da efetiva prestação do serviço...'*.

Com essa observação, tanto quanto já o fizeram o Eminente Desembargador Relator, LUIZ AMBRA e o não menos Eminente Desembargador Revisor, GRAVA BRAZIL, também pelo meu voto, mantenho a r. sentença recorrida, por outro fundamento e, por conseguinte, nego provimento ao recurso.

É como voto.

SALLES ROSSI

Terceiro Juiz



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	9	Acórdãos Eletrônicos	LUIZ ANTONIO AMBRA	1C151E5
10	11	Declarações de Votos	PAULO ROBERTO GRAVA BRAZIL	1C32F8A
12	13	Declarações de Votos	LUIZ FERNANDO SALLES ROSSI	1C2CB6E

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 102XXXX-XX.2014.8.26.0001 e o código de confirmação da tabela acima.