



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1064337-79.2017.8.26.0100**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Rescisão do contrato e devolução do dinheiro**
 Requerente: **[REDACTED] e outro**
 Requerido: **Agarpone Empreendimentos Imobiliários Ltda**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Felipe Poyares Miranda**

Vistos.

[REDACTED] e **[REDACTED]**,
 qualificados nos autos, propuseram ação de rescisão contratual c/c restituição de quantias pagas com pedido de tutela de urgência em face de **Agarpone Empreendimentos Imobiliários Ltda.**, pessoa jurídica de direito, também qualificada, alegando, em síntese, que pretendem as partes autoras a rescisão do compromisso de compra e venda do imóvel descrito na inicial. Deve haver a rescisão do contrato, com a repetição de valores, no percentual descrito na inicial.

Requerem a concessão de tutela antecipada da lide, para que sejam suspensas as cobranças descritas na inicial, bem como que a ré se abstenha de efetuar negativações, com relação ao débito descrito na inicial, e no mérito, a **declaração da rescisão contratual**, condenando-se a requerida na devolução dos valores pagos, na forma descrita na inicial.

Com a inicial, vieram documentos.

Determinada a emenda à inicial e deferida a tutela antecipada (fls. 75/76).

Emendas às fls. 135/136 e 147.

A parte ré compareceu voluntariamente ao feito e ofereceu contestação a fls. 81/110, acompanhada de documentos. No mérito, em síntese, aduz que são devidas as cobranças e a retenção de valores, diante da rescisão unilateral e imotivada. Pugna



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

pela improcedência. Junta documentos.

Réplica às fls. 152/170.

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO E DECIDO.

No mérito, possível o julgamento no estado do processo, nos termos dos artigos 355, inciso I e 371, ambos do Código de Processo Civil, pois a questão, de direito e fática, está suficientemente dirimida através da prova documental constante dos autos, tendo sido julgados os recursos repetitivos referentes aos temas objeto do feito.

Neste sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. 1. **No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção.** Desse modo, não há incompatibilidade entre o art. 400 do CPC, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

diligências inúteis ou meramente protelatórias. 2. Agravo regimental desprovido”. (STJ, AgRg no Ag 987.507/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 17/12/2010) grifos nossos

“PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA POSTULADA. REEXAME. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. **1- Sendo o magistrado destinatário final das provas produzidas, cumpre-lhe avaliar quanto à sua suficiência e necessidade, indeferindo as diligências consideradas inúteis ou meramente protelatórias (CPC, art. 130, parte final).** 2-

A mera alegação de haver o juízo sentenciante julgado antecipadamente a lide, com prejuízo da produção das provas anteriormente requeridas, não implica, por si só, em cerceamento de defesa. 3- Indagação acerca da imprescindibilidade da prova postulada que suscita reexame de elementos fático-probatórios da causa (Súmula nº 7). Precedentes do STJ. 4- Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Ag 1351403/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 29/06/2011) grifos nossos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Ora, estando em termos o processo, o Juiz deve julgá-lo

desde logo:

"Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder". (STJ, 4a T., REsp nº 2.832-RJ, rei. Min. Sálvio de Figueiredo, j . 14.8.1990) No mesmo sentido: RSTJ 102/500 e RT 782/302.

No mérito, os pedidos da ação principal comportam

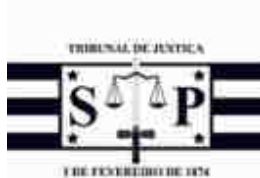
parcial acolhimento.

A relação jurídica estabelecida entre as partes está sujeita à disciplina do Código de Defesa do Consumidor.

Neste passo, cumpre salientar que o avanço das relações jurídicas modernas colocou em confronto a consagrada autonomia da vontade dos indivíduos na celebração dos contratos e o interesse do Estado em preservar a supremacia de normas públicas e indisponíveis, em consagração ao interesse coletivo atingido por uma convenção particular. A complexidade do contratualismo moderno impulsionou maior ingerência e controle do Estado na vontade dos cidadãos.

Classicamente, os doutrinadores e a jurisprudência sempre consideraram alguns princípios fundamentais que deveriam ser observados na celebração de um contrato, alguns deles consagrados desde o tratamento deste fenômeno social pelo Direito Romano. Entretanto, o interesse público protegido pelo Estado vem constituindo, especialmente a partir do século XX, fato limitativo a alguns destes fundamentos.

A autonomia da vontade representa a liberdade do indivíduo na estipulação livre de seus interesses, mediante acordo de vontades, para o fim de conceder a tutela jurídica ao bem sobre o qual as partes acordam. Anote-se que a liberdade de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

contratar abrange tríplice aspecto: liberdade de contratar propriamente dita; liberdade de estipular o contrato; liberdade de determinar o conteúdo do contrato.

Por conseguinte, consagrou-se a força vinculante das disposições contratuais, oriundas da plena vontade das partes, representada pela cláusula “pacta sunt servanda” (somos servos do pacto). É certo, porém, que este princípio contratual jamais foi absoluto, pois sofreu, desde a formação das primeiras teorias contratuais, limitações de normas públicas estranhas ao pacto, mas que representavam o interesse coletivo na celebração do contrato. Modernamente, contudo, este interesse coletivo ganhou novos contornos e legitimou, mediante certos limites, a intromissão do Estado na vontade do indivíduo manifestada no pacto.

Estas limitações à liberdade de contratar constituem, basicamente, o imperativo de ordem pública, representado na ordem econômica e moral da sociedade ao tempo da celebração do contrato, que se aglutinam para formar o interesse público, e os bons costumes, que constituem o reflexo das normas morais sobre os contratos.

O primeiro fator limitativo é representado, normalmente, pelas normas coativas, que traçam dever de conduta inderrogável pelas partes *privatorum pactis mutari non potest* -. Estas normas, pelo fato de regularem interesses sociais juridicamente protegidos pelo Estado, estão imunes à vontade do particular, e a inobservância acerca destes deveres fulmina de nulidade a cláusula contratual que dispuser de modo contrário.

Em decisão histórica, no ano de 1950, em decisão relatada pelo Desembargador David Filho, o Tribunal de Justiça de São Paulo afirmava que “a teoria da revisão, aos poucos, vai sendo acolhida pela jurisprudência, porque em face da injustiça do convencionado, do desequilíbrio evidente, da ruína talvez de alguma das partes, não é possível que o Juiz cruze os braços”.

O intervencionismo estatal nos contratos particulares recebeu previsão legal expressa com a edição do Código de Defesa do Consumidor, conjunto de normas destinadas a regular as relações de consumo oriundas da comercialização de produtos ou serviços a um destinatário final.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

O inciso V, do artigo 6º, deste diploma legal permite a revisão judicial do contrato e a modificação de suas cláusulas sempre que tais disposições estabeleçam prestações desproporcionais, ou quando a ocorrência de fatos supervenientes tornem a execução do contrato excessivamente onerosa ao consumidor.

Ainda nesta linha introdutória, o art. 54 do CDC define o contrato de adesão como *“aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”* (grifei).

A hipótese dos autos é de autêntico contrato de adesão, nos termos do mencionado artigo 54, do CDC.

A retenção de valores pela ré se justificaria pelos custos com corretagem, publicidade e outros custos administrativos. Porém, não se trata, em verdade, de disposição contratual com esta natureza, mas, sim, de cláusula penal pelo descumprimento ou desistência.

Assim, em sendo de cláusula penal a natureza jurídica da aludida disposição contratual, é imperiosa a sua redução, já que o percentual acima de 15% (quinze por cento) de retenção sobre o valor a ser devolvido se revela verdadeiramente abusivo.

Se a intenção da retenção é apenas remunerar os custos administrativos advindos do empreendimento, então deve ser fixada em percentual razoável e proporcional a tais despesas, sob pena de enriquecimento ilícito.

A conduta adotada pela ré, na prática, inviabiliza a desistência do negócio por parte do consumidor, que será obrigado a arcar com penalidades extremamente desproporcionais. Não se olvide que a unidade retomada pela construtora será renegociada, não experimentando a ré maiores prejuízos. A finalidade da cláusula é unicamente punir severamente o consumidor desistente.

Assim, deve ser declarada nula qualquer cláusula



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

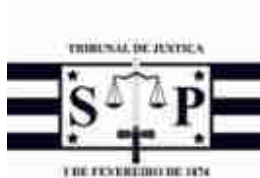
contratual que preveja a perda de valor superior a 15% da quantia paga pelo comprador, o que equivale dizer que a devolução deve corresponder ao mínimo equivalente a 85% do valor pago em caso de desistência pelo comprador.

Frise-se que o cálculo da retenção deverá levar em conta o valor efetivamente pago, e não o preço do negócio.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO EM AGRAVO. PRETENSÃO RECEBIDA COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO CONTRATUAL. DEVOUÇÃO DAS PARCELAS PAGAS. RAZOABILIDADE NA DETERMINAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM DE RETENÇÃO DE 20% A TÍTULO DE DESPESAS ADMINISTRATIVAS. DEVOUÇÃO DAS PARCELAS PAGAS DE FORMA PARCELADA. ABUSIVIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO. SIMPLES TRANSCRIÇÃO DAS EMENTAS. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. 1.- Em homenagem aos princípios da economia processual, da instrumentalidade das formas e da fungibilidade recursal, o pedido de reconsideração pode ser recebido como Agravo Regimental. 2.- É entendimento pacífico nesta Corte Superior que o comprador inadimplente tem o direito de rescindir o contrato de compromisso de compra e venda de imóvel e, conseqüentemente, obter a devolução das parcelas pagas, mostrando-se razoável a retenção de 20% dos valores pagos a título de despesas administrativas, consoante determinado pelo Tribunal de origem. 3.- Esta Corte já decidiu que é abusiva a disposição contratual que estabelece, em caso de resolução do contrato de compromisso de compra e venda de imóvel, a restituição dos valores pagos de forma parcelada, devendo ocorrer a devolução imediatamente e de uma única vez. 4.- Não houve demonstração de dissídio jurisprudencial, diante da falta do exigido cotejo analítico entre os julgados. A simples transcrição das ementas dos precedentes paradigmas não atende às exigências dos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. 5.- Agravo Regimental a que se nega provimento.” (RCDESP no AREsp 208018/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 05/11/2012).

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - sentença de extinção sem o julgamento do mérito com fundamento na ILEGITIMIDADE ATIVA - A ASSOCIAÇÃO DE



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

CONSUMIDORES TEM CAPACIDADE POSTULATÓRIA PARA A AÇÃO CIVIL COLETIVA, EM QUE PESE TER SIDO CONSTITUÍDA HÁ MENOS DE UM ANO EM RAZÃO DO MANIFESTO INTERESSE SOCIAL - INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, INC. V, DA LEI Nº 7.345/87, COMBINADO COM O ART. 82, INC. IV, § 1º DO CDC - extinção afastada - TEORIA DA CAUSA MADURA - APLICAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC - INOCORRÊNCIA DE MOTIVO IDÔNEO PARA A ANULAÇÃO PRETENDIDA - CLÁUSULAS contratuais que prevêm restituição de 30% a 50% dos valores pagos e a devolução de forma parcelada DAS QUANTIAS DESEMBOLSADAS PELOS COMPRADORES - abusividade - limite de retenção de 10% dos valores pagos e devolução de uma só vez acompanhando patamar aplicado em decisões similares - aplicação da súmula 2 deste TJ - sentença reformada. RECURSO PROVIDO.” (TJSP, Apelação 4004488-19.2013.8.26.0019, 2ª Câmara de Direito Privado, rel. Neves Amorim, j. 06/05/2014).

O percentual de 15% se mostra razoável, levando-se em conta os patamares fixados em Acórdãos tanto dos tribunais estaduais quanto dos tribunais superiores, conforme julgados citados. Referido percentual inclusive já engloba as perdas e danos da ré com a rescisão.

Nos termos das ementas acima transcritas, a abusividade também se aplica à cláusula que prevê a devolução parcelada, eis que evidentemente abusiva.

Devolver em prazo alargado equivale ao mesmo que não devolver.

É certo que a devolução para atender ao disposto no Código de Defesa do Consumidor necessita ser imediata e, ainda, os valores necessariamente terão que ser corrigidos monetariamente, já que a correção monetária representa mera recomposição do capital, sem configurar acréscimo.

O estabelecimento da restituição em prazo demasiadamente longo significa negar o próprio direito que se perderá no tempo.

Preceitua, ainda, a Súmula nº 2 do Tribunal de Justiça do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
16ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Estado de São Paulo que “*A devolução das quantias pagas em contrato de compromisso de compra e venda de imóvel deve ser feita de uma só vez, não se sujeitando à forma de parcelamento prevista para a aquisição*”.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS PRINCIPAIS**, para que sejam suspensas as cobranças descritas na inicial bem como que a ré se abstenha de efetuar negativas, com relação ao débito descrito na inicial, e declarar a rescisão do contrato firmado entre as partes, condenando-se a requerida, CONTUDO, na devolução de 85% do valor efetivamente pago pelos autores descrito na inicial, sendo que a devolução deverá ser imediata, atualizados monetariamente, desde os pagamentos, nos termos da Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e acrescidos de juros de mora na ordem de 1%, ao mês, desde a citação até o efetivo pagamento, confirmando-se a tutela antecipada.

Diante da sucumbência mínima, condeno a ré ainda no pagamento das custas e demais despesas, além de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor da condenação, extinguindo o processo, via de consequência, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC/15.

P.R.I.

São Paulo, 15 de setembro de 2017.

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