



**Poder Judiciário**  
**Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul 11ª**  
**Vara Cível do Foro Central da Comarca de Porto Alegre**

Rua Manoelito de Ornelas, 50 - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90110230 - Fone: (51) 3210-6500

**PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL Nº 5001762-40.2019.8.21.0001/RS**

AUTOR: CONSTRUTORA -----

RÉU: -----

RÉU: -----

**SENTENÇA**

**VISTOS.**

Trata-se de ação de rescisão contratual proposta por **CONSTRUTORA -----** em face de ----- e ----- . Alegou ter firmado promessa de compra e venda com os requeridos, em negociação na qual figuraram como promitentes compradores, referente ao imóvel matriculado sob o n. ----- da Circunscrição Curitiba/Paraná. Contou que após o pagamento de R\$ 10.100,00, os réus desapareceram, inadimplindo os demais valores pactuados, dando ensejo à rescisão do contrato. Requereu a declaração de rescisão contratual e condenação dos réus ao pagamento dos valores ainda devidos, atinentes a comissão de corretagem, multa, condomínio e consectários do inadimplemento, totalizando R\$ 31.374,91, já com abatimento da quantia paga até então. Juntou documentos.

Devidamente citados, os réus ofereceram contestação. Arguiram preliminar de exceção de incompetência absoluta, pugnano pela remessa dos autos ao foro de domicílio do consumidor. No mérito, referiram que jamais houve notificação da expedição do habite-se ou de que o empreendimento estivesse pronto. Apontaram erro de endereço na notificação de constituição em mora. Sustentaram a abusividade da cláusula penal fixada em 20%. Defenderam inexistir previsão legal de que a comissão de corretagem seria arcada pelos compradores. Impugnaram a cobrança de despesas administrativas, assim como das cotas condominiais, já que não houve posse do imóvel. Relataram que ao buscar crédito para finalizar o negócio, descobriram que não possuíam condições de firmar o financiamento, solicitando a devolução dos valores pagos. Disseram que a ré apenas se prontificou a devolver R\$ 2.000,00, configurando retenção de 80%. Postularam pela improcedência da ação. **Em sede de reconvenção**, requereram a declaração de nulidade da cláusula penal, sua redução ao patamar de 10%, a devolução dos valores

pagos devidamente corrigidos e a impossibilidade de cobrança da comissão de corretagem. Juntaram documentos.

Houve réplica e contestação à reconvenção. Em suas razões de defesa, a reconvinda/autora afirmou ter remetido a notificação ao endereço informado no contrato, sendo dos réus a responsabilidade por eventual equívoco. Destacou a existência de cláusula autorizando a rescisão em caso de inadimplência superior a noventa dias. Defendeu a regularidade da cláusula penal e a exigibilidade da comissão de permanência. Postulou pela improcedência da reconvenção.

Instados sobre o interesse na produção de provas, a autora pediu o julgamento antecipado.

Acolhida a exceção de incompetência.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Recebidos os autos neste juizado, foram as partes intimadas a acostar o resultado do agravo de instrumento interposto contra decisão que reconheceu a incompetência do juízo.

Retificado o valor da causa e determinada a emenda da reconvenção, com o recolhimento respectivo das custas processuais por ambas as partes.

Opostos embargos de declaração pelo autor, os quais foram parcialmente acolhidos apenas para esclarecer a decisão embargada.

Recebida a emenda à reconvenção.

Opostos novos embargos de declaração pelo autor, agora referente ao recebimento da emenda. Os embargos foram acolhidos para retificar o valor da causa da reconvenção, intimando-se os reconvintes para o recolhimento das custas respectivas.

Interposto agravo de instrumento, que não foi conhecido pelo Relator.

A impugnação ao pedido de AJG formulado pelos réus restou acolhida, sendo intimados para recolhimento das custas da reconvenção.

Interposto agravo de instrumento, no qual mantido o indeferimento e autorizado o pagamento parcelado das custas.

A reconvinte ----- não recolheu as custas judiciais, **sendo excluída da lide reconvençional.**

Indeferido o pedido de arbitramento de honorários ao autor

pela exclusão da reconvinte da lide. Decisão mantida em sede de agravo de instrumento.

O reconvinte remanescente promoveu o depósito parcelado.

Vieram os autos conclusos.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A solução da demanda independe de outras provas, incidindo, por consequência, o artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015.

Trata-se de ação pela qual a construtora demandante pretende ver declarada a rescisão do contrato particular de promessa de compra e venda firmado pelos autores, com relação ao imóvel matriculado sob o n. -----, na cidade de Curitiba/PR, além de indenização pelas perdas e danos, aí incluídos os encargos moratórios, multa, cotas condominiais e comissão de corretagem.

Ainda que o fornecedor componha o polo ativo da relação processual, é inegável a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e dos princípios que norteiam a relação de consumo.

A relação jurídica em análise é *tipicamente consumerista*, pois envolve um consumidor e um fornecedor, encontrando suporte fático nas normas de proteção e defesa do consumidor.

No caso concreto, é incontroversa a relação jurídica firmada sob o regime de promessa de compra e venda de bem imóvel, de acordo com o instrumento acostado no evento 1 - INIC1 - pg. 23.

Em suas razões de defesa, os réus reconhecem o inadimplemento decorrente da não aprovação do financiamento, porém atribuem o fato à falta de notificação para apresentação de documentos do empréstimo e até mesmo à falta de notificação acerca da conclusão do empreendimento. Também apontam a abusividade da cláusula penal e inexigibilidade das cotas condominiais, já que jamais houve posse sobre o imóvel.

No entanto, logrou a autora demonstrar duas notificações aos promitentes compradores, mediante correspondência endereçada ao local de domicílio indicado no contrato (Evento 1 INIC1 - pg. 41/42).

Com isso, a ré cumpriu com o dever de informar as diligências necessárias à conclusão do negócio. Eventual falta de recebimento não pode ser atribuído à construtora e não decorre da

incorreção do endereço do contrato, como alegado, mas pelo fato de os promitentes compradores terem se mudado sem comunicação, de acordo com a certidão trazida com a inicial (Evento 1 - INIC1 - pg. 43).

Logo, a impossibilidade de obtenção do crédito para a compra do imóvel é de responsabilidade exclusiva dos consumidores, contra cujo comportamento também incidem as diretrizes da boa-fé objetiva, tal como o dever de colaboração e transparência.

Cumpre destacar, outrossim, que o alegado pedido de rescisão administrativa não restou comprovado, ônus que incumbia aos réus, por se tratar de potencial fato modificativo do direito da autora (artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil). Também não há prova de que tenham minimamente diligenciado para a obtenção do crédito bancário visando a aquisição do imóvel.

Fica caracterizado, portanto, o inadimplemento por culpa exclusiva dos réus, e que, nos termos da cláusula oitava, dá guarida ao pedido de rescisão contratual, atraindo a responsabilidade dos promitentes compradores pelas perdas e danos.

**CLÁUSULA OITAVA:** Na hipótese de atraso no pagamento da parcela ou no inadimplemento de qualquer obrigação contratual pelo prazo superior a 90 (noventa) dias a VENDEDORA poderá rescindir de pleno direito o presente contrato, desde que notificado o(s) COMPRADOR(ES).

Nesse sentido:

**APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO POR INICIATIVA DO PROMITENTE COMPRADOR. ALEGAÇÃO DE ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. INADIMPLEMENTO ANTERIOR**

**DOS PROMITENTES COMPRADORES.** *Possível à parte que não possui mais interesse em manter o pacto, postular a sua resolução, razão pela qual é autorizada, porém sem imputação de culpa contratual à ré, uma vez que a parte autora já se encontrava em mora antes mesmo do término do prazo contratual de entrega. Ainda que o retorno ao status quo ante decorrente da resolução determine a restituição dos valores pagos, o promitente comprador deve arcar com a responsabilidade decorrente de seu inadimplemento. Cabível a restituição dos valores pagos pelos autores, com o desconto a título de cláusula penal, fixada em 10% da importância adimplida. Na hipótese da devolução de valores decorrer de resolução por iniciativa do promitente comprador, os juros de mora devem incidir a partir do trânsito em julgado da sentença, uma vez que inexiste mora anterior do promitente vendedor. Precedentes do STJ e desta Corte. Incabível qualquer reembolso à parte autora dos valores pagos a título de comissão de corretagem, pois a venda do imóvel se perfectibilizou, tendo a parte autora, posteriormente, manifestado interesse no desfazimento do pacto. Multa contratual por parte da ré que não se mostra devida, pois determinada a rescisão do contrato. DERAM PROVIMENTO À APELAÇÃO E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO.*

**UNÂNIME.** (Apelação Cível, Nº 70075388405, Vigésima Câmara

Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Walda Maria Melo Pierro, Julgado em: 03-06-2020)(grifei)

Sobre o tema, aplica-se o disposto na Súmula 543 do STJ, *in verbis*:

*“Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento.” (Grifei)*

Vale ressaltar que, nos termos do artigo 389 do Código Civil, *“não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.”*

Na hipótese dos autos, o autor pretende a exigibilidade da multa contratual, encargos moratórios e perdas e danos, nestas inseridos o pagamento da comissão de corretagem e cotas condominiais, no total de R\$ 31.374,91, já com a amortização dos R\$ 10.100,00 adimplidos pelos réus, devidamente atualizados.

A cláusula 10.º, §1.º, do contrato celebrado prevê expressamente que, em caso de rescisão do vínculo, os valores pagos seriam corrigidos pelo INCC ou IGP-M e devolvidos com retenção de 20% a título de despesas administrativas e gastos com publicidade, além de 6% correspondentes a gastos com corretagem.

§ 1º: No caso de rescisão contratual, sem prejuízo das perdas e danos que forem devidas à VENDEDORA, ou ao(s) COMPRADOR(ES), as importâncias já pagas serão restituídas, devidamente atualizadas pelo índice do INCC – Índice Nacional da Construção Civil, se a rescisão ocorrer antes da conclusão da obra ou pelo índice geral que corrige os preços de mercado (IGPM - FGV), se a rescisão ocorrer após a conclusão da obra, sendo ambas as situações com a dedução do valor correspondente a gastos com corretagem no importe de 6% (seis por cento) do valor total do presente ajuste, bem como de 20% (vinte por cento) devido à título despesas administrativas e gastos com publicidade, também corrigidos monetariamente nos termos supra.

Como cediço, o serviço de comissão de corretagem é pago, via de regra, pela parte vendedora, no caso as autoras, de acordo com o artigo 722 do Código Civil. Porém, o costume negocial tem mostrado que em contratos de promessa de compra e venda é lícito à parte vendedora exigir do comprador as despesas com o serviço de corretagem, bastando que o faça mediante expressa informação ao consumidor, na esteira do Tema n. 938 do STJ, *verbis*:

(i) *Incidência da prescrição trienal sobre a pretensão de restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem ou de serviço de assistência técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênere (artigo 206, § 3º, IV, CC). (vide REsp n. 1.551.956/SP)*

(ii) *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; (vide REsp n. 1.599.511/SP)*

(ii, parte final) *Abusividade da cobrança pelo promitente-vendedor do serviço de assessoria técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênera, vinculado à celebração de promessa de compra e venda de imóvel. (vide REsp n. 1.599.511/SP)*

Na hipótese dos autos, o contrato firmado entre as partes não possui cláusula que imponha ao promitente comprador os custos de corretagem. Assim, não se discute a validade dessa imposição, sendo inaplicável ao caso a tese fixada - *distinguishing*.

Nesse cenário, nada obsta que, em caso de inadimplemento e rescisão contratual por culpa do promitente comprador, a autora busque a restituição do valor pago ao corretor para a perfectibilização do negócio, a título de perdas e danos, com fulcro no artigo 389 do Código Civil e nos termos do artigo 67-A, inciso I, da Lei n. 4.591/67, conforme redação dada pela Lei n.º 13.786/2018.

*“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;*

*(...)”*

Destarte, a construtora faz jus à retenção do valor pago a título de comissão de corretagem, no valor de **R\$ 7.124,80** (Evento 1 INIC1 - pg. 46), e que está inclusive abaixo dos 6% descritos no contrato.

De amparo, destaco:

**APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO COM PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE VALORES E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESFAZIMENTO DO NEGÓCIO POR CULPA DOS ADQUIRENTES. RECURSO ADESIVO. Assiste razão à construtora requerida, pois indevida a devolução, pela compromitente, das verbas pagas a corretora ré, intermediadora do negócio, a título de comissão de corretagem. RECURSO DOS REQUERENTES. Rescisão do contrato de promessa de compra e venda de bem imóvel por culpa, exclusiva, do adquirente, diante da desistência do negócio. Devolução do montante pago, autorizada a retenção de 10% a título de cláusula penal do valor pago pelos adquirentes e não do valor do contrato como determinado na sentença**

*apelada. Ausente culpa da requerida na extinção do contrato, descabe a restituição do valor da comissão de corretagem paga pelos promitentes compradores. Sentença parcialmente reformada. DERAM PROVIMENTO AO*

*RECURSO ADESIVO E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME.(Apelação Cível, Nº 70081480519, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nelson José Gonzaga, Julgado em: 28-11-2019)(grifei)*

*APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO COM DEVOLUÇÃO DE VALORES.*

*DESISTÊNCIA DO NEGÓCIO PELO ADQUIRENTE. MULTA CONTRATUAL. Rescisão do contrato*

*de promessa de compra e venda de bem imóvel por culpa, exclusiva, da adquirente. Nas hipóteses de rescisão de contrato de promessa de compra e venda de imóvel por inadimplemento do comprador, admite-se a flutuação do percentual de retenção pelo vendedor entre 10% e 25% do total da quantia paga, sem que se cogite falar em abusividade.*

*Adequada a retenção de 10% sobre o total pago, conforme determinado na sentença. **COMISSÃO DE CORRETAGEM.***

***Indevida a devolução pela promitente vendedora das verbas pagas a corretora, intermediadora do negócio, a título de comissão de corretagem. Ausente culpa da requerida na extinção do contrato, descabe a restituição do valor da comissão de corretagem, prevista no contrato e paga pela promitente compradora. JUROS MORATÓRIOS.***

*MARCO INICIAL TRÂNSITO EM JULGADO. TEMA 1.022 DO STJ.*

*Com efeito, diante da desistência da adquirente, os juros de mora devem ser contados a partir do trânsito em julgado, considerando o entendimento do REsp nº 1.740.911/DF, representativo de controvérsia (Tema 1002 do STJ). **CORREÇÃO MONETÁRIA.** Termo inicial da correção monetária da devolução de valores que deve incidir a partir do desembolso. **HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.***

*Alteração do critério de fixação para percentual sobre o valor da condenação (Art. 85, § 2º, do CPC). Sentença parcialmente reformada. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA AUTORA E DEREM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA RÉ.*

*UNÂNIME.(Apelação Cível, Nº 70083259242, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nelson José Gonzaga, Julgado em: 19-06-2020)(grifei)*

Com relação à retenção de 20% prevista na mesma cláusula, indicada como ressarcimento de despesas administrativas e publicitárias, certo é que a mesma se reveste de natureza compensatória de perdas e danos, tal como uma cláusula penal, sendo, então, plenamente exigível, nos termos dos artigos 408<sup>1</sup> e 410 do Código Civil<sup>2</sup>.

No ponto, cumpre dizer que não prospera a alegação de abusividade do percentual fixado, pois de acordo com os parâmetros adotados pela jurisprudência em casos análogos, senão vejamos:

*APELAÇÕES CÍVEIS. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO. DESISTÊNCIA DO COMPRADOR. CLÁUSULA PENAL. REVISÃO. CONFIGURADA ABUSIVIDADE. RETENÇÃO DE 20% SOBRE OS VALORES PAGOS. PRECEDENTES DO STJ E DA CORTE. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 13.786. TERMO INICIAL PARA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA SOBRE A RESTITUIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA*

**SENTENÇA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. I. Revisão de cláusula contratual. Multa contratual caso de rescisão. Configurada a abusividade. Percentual de retenção. Nos termos da jurisprudência e da legislação pertinente à matéria é abusiva a cláusula contratual que estabelece percentuais de retenção superiores ao percentual de 25% sobre os valores adimplidos em caso de resolução por desistência dos compradores. 1.1. Possibilidade de revisão do ajuste. O fato dos promitentes compradores desistirem do contrato por não terem condições de suportar as obrigações assumidas, não os sujeita ao flagelo decorrente da aplicação de duras e abusivas multas contratuais, que somadas constituem valores abusivos e excessivamente onerosos ao comprador, sob pena de configurar locupletamento ilícito do vendedor. 1.2. Afigura-se razoável a fixação de retenção no percentual de 20% incidente sobre os valores efetivamente adimplidos em favor da vendedora.**

**Legislação e jurisprudência a respeito. 1.3. Inaplicabilidade da Lei nº 13.786/18. Não há que se falar em aplicabilidade imediata da Lei nº 13.786/18, considerando que o contrato de promessa de compra e venda foi pactuado pelas partes em momento anterior à vigência da referida lei (eficácia do direito intertemporal). II. Termo inicial para incidência dos juros sobre a restituição. O termo inicial para fixação de juros de mora sobre a parcela restituída é o trânsito em julgado da sentença. Precedente do STJ. Majoração dos honorários sucumbenciais. Honorários advocatícios fixados na origem de forma adequada, atendendo a previsão do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO DO AUTOR. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AOS APELO DO DEMANDADO.(Apelação Cível, Nº 70083429795,**

**Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em: 10-03-2021)**

**APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. APELAÇÃO DA RÉ PRONTO DUCATI. COMISSÃO DE CORRETAGEM. É válida a 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 (REsp 1.599.511/SP Tema 938-STJ). Outrossim, em relação ao contrato de corretagem, considera-se alcançado o resultado útil, a partir do trabalho de mediação do corretor, não só com a aproximação das partes, mas também com a assinatura da promessa de compra e venda e o pagamento do sinal (ou de parcelas do preço contrato). No caso concreto, havendo cláusula informando previamente o valor total da unidade autônoma com destaque para o valor da comissão de corretagem, inexistente ilicitude na transferência da obrigação ao consumidor e, alcançado o resultado útil, a partir do trabalho de mediação do corretor, impõe-se a improcedência do pedido de restituição de valores da comissão de corretagem.**

**APELAÇÃO DA CORRÉ MELNICK EVEN. RESOLUÇÃO DO CONTRATO. INADIMPLENTO DO PROMITENTE-COMPRADOR. Reconhecida a resolução contratual por culpa da inadimplência da promitente-compradora com retorno das partes à situação jurídica anterior, impõe-se a restituição dos valores pagos, com as respectivas deduções. CLÁUSULA PENAL. PERCENTUAL DE RETENÇÃO SOBRE AS PARCELAS PAGAS. Viável a redução da cláusula penal no contrato de compra e venda quando caracterizada a vantagem exagerada para a vendedora e a excessiva onerosidade**



*para o comprador. No caso concreto, o percentual estipulado no contrato a título de retenção 20% dos valores pagos é adequado, razão pela qual deve ser reformada a sentença que estipulou a retenção de apenas 10%. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. Tratando-se de responsabilidade contratual os juros moratórios incidem desde a citação. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. REDIMENSIONAMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas processuais. A fixação dos honorários advocatícios deve observar o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, além da natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. APELAÇÃO DA RÉ PRONTO DUCATI LTDA PROVIDA. APELAÇÃO DA CORRÉ MELNICK EVEN LTDA PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70079183695, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Antonio Angelo, Julgado em 14/03/2019)(grifei)*

*APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. RESILIÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO PELO COMPRADOR. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. Conforme entendimento jurisprudencial desta Corte, é perfeitamente possível a resilição do compromisso de compra e venda, por parte do promissário comprador, quando economicamente insuportável o adimplemento das parcelas do preço. Ocorrendo a resilição do compromisso, deverá o comprador ser parcialmente ressarcido dos valores pagos. CLÁUSULA PENAL COMPENSATÓRIA.*

***REDUÇÃO DO PERCENTUAL FIXADO NO CONTRATO.***

*Mostra-se abusiva a cláusula contratual que prevê a significativa retenção dos valores adimplidos pelo comprador, em caso de resilição unilateral da avença, por importar-lhe onerosidade excessiva. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, o percentual máximo a ser retido pela construtora, em caso de desistência do promissário comprador, é o de 25% sobre os valores pagos. Por conseguinte, impositivo o desprovemento do recurso, para que seja mantida a sentença de parcial procedência ora apelada. JUROS DE MORA. Nas hipóteses em que o desfazimento do pacto ocorre por resilição unilateral por parte do promissário comprador, o termo inicial dos juros de mora é a data do trânsito em julgado, pois inexistente mora anterior da promitente vendedora. No ponto, recurso provido. Precedentes do STJ e deste Tribunal. ÔNUS*

*SUCUMBENCIAIS. Ante o resultado do julgamento, tendo em vista a reforma mínima da sentença ora apelada, inviável a redistribuição dos ônus sucumbenciais fixados em primeira instância. Apelação cível parcialmente provida. Unânime. (Apelação Cível Nº 70081226466, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dilso Domingos Pereira, Julgado em 15/05/2019)(grifei)*

Também não se exige a comprovação cabal dos custos com as despesas administrativas e publicitárias, como alegado pelo réu, haja vista que para exigir a multa contratual "não é necessário que o credor alegue prejuízo" (artigo 416 do Código Civil).

Por fim, cumpre registrar que é inviável impor ao promitente comprador os ônus decorrentes das cotas condominiais do imóvel, no valor de **R\$ 1.171,20**, quando é incontroverso que não houve posse do réu e o demandado tampouco recebeu as chaves do imóvel.

A fruição material do bem, nessa linha, constitui requisito indispensável para atrair a responsabilidade do promitente comprador e o que não está presente no caso em liça.

Esse é o posicionamento do STJ, através da edição do Tema n. 886.

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA EM AÇÃO DE COBRANÇA DE DÍVIDAS CONDOMINIAIS. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ). TEMA 886. A respeito da legitimidade passiva em ação de cobrança de dívidas condominiais, firmaram-se as seguintes teses: a) o que define a responsabilidade pelo pagamento das obrigações condominiais não é o registro do compromisso de compra e venda, mas a relação jurídica material com o imóvel, representada pela imissão na posse pelo promissário comprador e pela ciência inequívoca do condomínio acerca da transação; b) havendo compromisso de compra e venda não levado a registro, a responsabilidade pelas despesas de condomínio pode recair tanto sobre o promitente vendedor quanto sobre o promissário comprador, dependendo das circunstâncias de cada caso concreto; e c) se ficar comprovado (i) que o promissário comprador se imitira na posse e (ii) o condomínio teve ciência inequívoca da transação, afasta-se a legitimidade passiva do promitente vendedor para responder por despesas condominiais relativas a período em que a posse foi exercida pelo promissário comprador. De início, cumpre esclarecer que as despesas condominiais, compreendidas como obrigações propter rem, são de responsabilidade daquele que detém a qualidade de proprietário da unidade imobiliária, ou ainda pelo titular de um dos aspectos da propriedade, tais como a posse, o gozo ou a fruição, desde que este tenha estabelecido relação jurídica direta com o condomínio. Portanto, a responsabilidade pelas despesas de condomínio, ante a existência de promessa de compra e venda, pode recair tanto sobre o promissário comprador quanto sobre o promitente vendedor, a depender das circunstâncias do caso concreto (REsp 138.389-MG, Segunda Seção, DJ 13/9/1999), sem prejuízo, todavia, de eventual ação de regresso. Importante esclarecer, nesse ponto, que o polo passivo da ação que objetiva o adimplemento de despesas de condomínio não ficará à disposição do autor da demanda. Na verdade, será imprescindível aferir com quem, de fato, foi estabelecida a relação jurídica material. Frise-se, ademais, que não há nenhuma relevância, para o efeito de definir a responsabilidade pelas despesas condominiais, se o contrato de promessa de compra e venda foi ou não registrado, pois, conforme assinalado, não é aquele que figura no registro como proprietário que, necessariamente, responderá por tais encargos. Assim, ficando demonstrado que (i) o promissário comprador se imitira na posse do bem e (ii) o condomínio tivera ciência inequívoca da transação, deve-se afastar a legitimidade passiva do promitente vendedor para responder por despesas condominiais relativas a período em que a posse foi exercida pelo promissário comprador (REsp 1.297.239-RJ, Terceira Turma, DJe 29/4/2014; e AgRg no AREsp 526.651-SP, Quarta Turma, DJe 11/11/2014).*

No mesmo sentido, destaco a jurisprudência do E. TJRS:

*APELAÇÕES CÍVEIS. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL, DANOS PATRIMONIAIS E MORAIS. AUSÊNCIA DE OBSERVAÇÃO PELA PARTE RÉ DO PRAZO PARA ENTREGA DA DOCUMENTAÇÃO PARA LIBERAÇÃO DO FINANCIAMENTO. RETORNO AO STATUS QUO ANTE. COTAS CONDOMINIAIS. DANOS MORAIS*

*EXCEPCIONALMENTE OCORRENTES. - Na hipótese, embora a parte autora tenha obtido a carta de crédito para financiamento, tal foi obstado em razão da falta de encaminhamento da documentação, pelo que a compra e venda foi frustrada. Caracterizada a culpa da resolução pela parte ré, imperioso o retorno ao status quo ante, pelo que deve a autora ser ressarcida dos valores gastos, incluindo a comissão de corretagem. - A Promitente compradora do imóvel torna-se responsável pelo pagamento das despesas condominiais apenas após sua imissão na posse do imóvel, ficando a Promitente Vendedora responsável pelas importâncias respectivas até a entrega da unidade. - Embora se trate de descumprimento contratual, a situação em comento extrapola o normal e tolerável para a sociedade, vez que a parte autora teve seu nome inscrito em órgão de proteção ao crédito por dívida inexigível.*

*RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. RECURSO DA PARTE RÉ DESPROVIDO. UNÂNIME.(Apelação Cível, Nº 70081926735, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em: 12-03-2020)*

*RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. RESCISÃO UNILATERAL POR PARTE DO PROMITENTE COMPRADOR. REDUÇÃO DA MULTA COMPENSATÓRIA A 10% DO VALOR PAGO. PREVISÃO CONTRATUAL DA INCIDÊNCIA DA PENALIDADE SOBRE O VALOR TOTAL DO CONTRATO QUE SE MOSTRA ABUSIVA. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA Nº 71007101306. INAPLICABILIDADE DA LEI 13.786/2018. VIGÊNCIA POSTERIOR. INDEVIDA A DEDUÇÃO DE DESPESAS ADMINISTRATIVAS E IMPOSTOS (PIS, COFINS E IRPJ), EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PROVA DO CUSTEIO. ÔNUS QUE INCUMBIA À PARTE RÉ. DEDUÇÃO DE COTAS CONDOMINIAIS QUE DEVE SER AFASTADA. ABUSIVA A COBRANÇA DE COTA CONDOMINIAL ANTES DA IMISSÃO NA POSSE. AFASTAMENTO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ANOTAÇÃO NEGATIVA ANTERIOR À DISCUTIDA NOS AUTOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 385 DO STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(Recurso Cível, Nº 71009343799, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Mara Lúcia Coccaro Martins Facchini, Julgado em: 26-05-2020)*

*APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. RESCISÃO CONTRATUAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. CONCLUSÃO PELA DESISTÊNCIA DOS PROMITENTE/COMPRADORES. DEVOLUÇÃO DO QUANTO PAGO. PERCENTUAL DE RETENÇÃO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DE COTAS CONDOMINIAIS. 1. Preliminar de ilegitimidade passiva acolhida pela sentença. Provimento do recurso autoral. Rejeição. As corrés são todas participantes do mesmo grupo econômico e envolvidas com a construção do empreendimento objeto do feito, fato que atrai aplicação da teoria da aparência. 2. Divergem as partes acerca do percentual que é de direito ser retido pelas promitente-vendedoras com o fim do contrato por vontade do promitente-comprador. 3. Conforme a jurisprudência - STJ e da 19ª Câmara Cível – permite-se a retenção no percentual entre 10% e 25% dos valores pagos quando houver resolução do compromisso de compra e venda por culpa/vontade do compromitente comprador.*

4. Casuística. Previsão de percentuais de retenção muito mais elevados do que o parâmetro jurisprudencial (80% do valor efetivamente pago até o momento da desistência) que se mostra ilegal e abusivo. 5. Resolução da controvérsia com aplicação do art. 413 do Código Civil, segundo o qual “a penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio”. 6. Inexistindo qualquer motivação para o término da contratação, apenas a alteração da vontade dos promitentes compradores, e dado o fato de as rés estarem totalmente em dia com suas obrigações, mantida a sentença pelo justo e equitativo percentual de retenção de 20% sobre os valores pagos. 7. Juros moratórios sobre o montante a ser restituído. Considerando que o pedido é de resolução imotivada do contrato, por critério do promitente comprador e sem infração contratual de parte a parte, a mora deve ser considerada do trânsito em julgado da sentença que desconstitui o contrato. 8. Obrigação relativa às cotas condominiais. Incontrovertida a entrega do imóvel antes do ajuizamento da ação, considerando que o arrependimento dos autores veio após a sua imissão na posse do bem, é dos demandantes a responsabilidade pelo pagamento das contribuições para com o condomínio no período da posse. APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDOS.(Apelação Cível, Nº 70082804204, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Mylene Maria Michel, Julgado em: 20-02-2020)

Afora isso, a imposição das cotas condominiais ao promitente comprador que nunca exerceu posse sobre o bem assumiria contornos de perdas e danos, configurando *bis in idem* quando já deferida a reparação através da respectiva cláusula penal compensatória.

Nessa conjuntura, impõe-se acolher em parte o pedido do autor, para declarar rescindido o contrato, condenando os réus ao pagamento da multa contratual (20%), comissão de corretagem (R\$ 7.124,80) e encargos moratórios (juros de R\$ 19.906,02 e correção de R\$ 12.259,83). O montante apurado deve sofrer abatimento da quantia de R\$ 10.100,00, adimplidas pelos promitentes compradores, devidamente atualizada, o que totaliza **R\$ 30.203,71**, conforme cálculo da exordial, já descontados os valores relativos às cotas condominiais.

Assim, a parcial procedência da ação principal é medida que se impõe.

## RECONVENÇÃO

Em sede de pedido reconvenicional, o demandado busca ver reconhecido o direito à devolução dos valores pagos, a abusividade da multa e a inexigibilidade da comissão de corretagem.

A abusividade da multa cobrada pela autora, ora reconvenida, já foi rechaçada por ocasião da análise da ação principal, não padecendo de qualquer invalidade, visto estar de acordo com o parâmetro utilizado em casos análogos.

Com relação à inexigibilidade da comissão de corretagem, por sua vez, viu-se que, no caso concreto, os custos com o serviço de corretagem não estão sendo impostos ao promitente comprador na fase de normalidade negocial, mas sim buscados a título de perdas e danos.

Destarte, não é o caso de acolher o pedido de inexigibilidade da comissão de corretagem buscada pelo promitente vendedor, mormente porque culpado pelo desfazimento do negócio, nos termos da fundamentação supra.

Com relação ao pedido de devolução dos valores, por sua vez, o cálculo trazido pela parte autora/reconvinda na inicial indica que o valor atualizado pago pelo reconvinte perfaz R\$ 12.106,21.

Contudo, com o abatimento da penalidade contratual (R\$ 2.421,24), comissão de corretagem (R\$ 7.124,80) e encargos moratórios - juros e correção monetária - não haverá saldo a ser pago ao reconvinte, conforme cálculo trazido pela autora em sua inicial (Evento 1 - INIC1 pags. 15 e 60/64).

Nessa conjuntura, a reconvenção merece ser julgada improcedente.

**DIANTE DO EXPOSTO**, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo:

**A) PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados por **CONSTRUTORA** ----- em face de ----- e -----, para **CONDENAR** os réus, solidariamente, ao pagamento de **R\$ 30.203,71**, compreendendo a restituição do valor pago pela comissão de corretagem, multa contratual e encargos moratórios do contrato. A quantia merece ser corrigida monetariamente pelo IGP-M a partir do cálculo acostado com a inicial (agosto/2015) e acrescida de juros de 1% ao mês a contar da citação.

Diante da sucumbência mínima da autora, condeno os réus ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios em favor do procurador dos autores, fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, em atenção ao disposto no artigo 85, § 2º, do NCPC, considerando a natureza da causa e o trabalho desenvolvido.

**B) IMPROCEDENTE** a reconvenção proposta por ----- ---- em face de **CONSTRUTORA** -----.

Condeno a parte reconvinte ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios ao patrono da reconvinda, os quais fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa da reconvenção, conforme decisão do evento 39 (R\$ 179.120,00), nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, considerando a natureza da causa e o trabalho desenvolvido.

Havendo interposição de apelação no prazo recursal,

intime-se o apelado para, querendo, oferecer contrarrazões. Após, nada mais ensejando intervenção do juízo de primeiro grau, remeta-se ao TJRS. Do mesmo modo, na hipótese de interposição de apelação adesiva, vista à parte contrária para apresentação de contrarrazões, no prazo legal, sendo, após, remetido ao TJRS.

Não havendo interposição de recurso, certifique-se o trânsito em julgado e, uma vez recolhidas eventuais custas, archive-se com baixa.

Intimem-se.

---

Documento assinado eletronicamente por **CINTIA DOSSIN BIGOLIN, Juíza de Direito**, em 18/6/2021, às 17:10:53, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006. A autenticidade do documento pode ser conferida no site [https://eproc1g.tjrs.jus.br/eproc/externo\\_controlador.php?acao=consulta\\_autenticidade\\_documentos](https://eproc1g.tjrs.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos), informando o código verificador **10006611026v55** e o código CRC **986c3c78**.

- 
1. Art. 408. Incorre de pleno direito o devedor na cláusula penal, desde que, culposamente, deixe de cumprir a obrigação ou se constitua em mora.
  2. Art. 410. Quando se estipular a cláusula penal para o caso de total inadimplemento da obrigação, esta converter-se-á em alternativa a benefício do credor.

**5001762-40.2019.8.21.0001**

**10006611026 .V55**