



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**37ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1105381-20.2013.8.26.0100**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Indenização por Dano Material**  
 Requerente: **[REDACTED]**  
 Requerido: **CALGARY INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**  
 Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Tiago Ducatti Lino Machado**

**Vistos.**

[REDACTED] ajuizou ação de indenização por danos materiais e morais cumulada com obrigação de fazer em desfavor de **CALGARY INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.**, alegando, em síntese, ter firmado com a ré contrato particular de promessa de venda e compra do imóvel descrito na inicial, ficando convencionado que as obras seriam concluídas em fevereiro de 2013, já computado o prazo de tolerância. Alegou, porém, que o imóvel ainda não foi entregue, sendo certo que já escoou o prazo estabelecido. Aduziu que pagou comissão de corretagem, mas não houve intermediação no negócio. Em virtude do atraso na entrega do imóvel e a título de obrigação de fazer, pediu a suspensão da incidência de correção monetária sobre a parcela final do contrato, com o congelamento do saldo devedor. Ao final, requereu procedência da ação, com a condenação da ré ao pagamento dos danos materiais e morais e devolução da comissão de corretagem.

A inicial veio instruída com a procuração e os documentos de fls.38/108.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls.109). Dessa decisão, a parte autora interpôs agravo de instrumento ao qual foi dado inteiro provimento ( fls. 112/115).

Regularmente citada, a ré ofereceu sua defesa na modalidade de contestação (fls.118/143), arguindo preliminar passiva quanto à devolução de valores pagos a título de comissão de corretagem. No mérito, alegou, em síntese, que é válida a cláusula de tolerância e que o atraso é ínfimo, caracterizado tal como ausência de mão de obra, péssimas condições climáticas e inadimplemento de outros compromissários compradores. Impugnou os danos materiais e morais. Juntou documentos ( fls. 144/227).

A autora apresentou réplica ( fls. 240/255).

Instadas à produção de provas, as partes se manifestaram (fls.258 e fls.260/265).

**É O RELATÓRIO.**

**FUNDAMENTO E DECIDO.**

**1105381-20.2013.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**37ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

**1**

O feito comporta julgamento no estado em que se encontra, na forma do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, pois não há necessidade de dilação probatória, tendo em vista que a documentação que veio aos autos é suficiente para dirimir a controvérsia, cabendo ao magistrado evitar a produção de provas desnecessárias, por força do artigo 130, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, aliás, a observação de que *"Julgar antecipadamente a lide é dever do juiz se presentes as condições para tanto, até porque sendo o juiz destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não de sua realização"* (TFR - 5ª Turma, Ag. 51.774-MG, Rel. Min. Geraldo Sobral, j. 27.02.89).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal também já decidiu nesse sentido, concluindo que *"a necessidade de produção de prova em audiência há que ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique em cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do magistrado"* (RE 101.171-SP).

Inicialmente, faz-se necessário analisar a questão inerente à preliminar arguida na contestação da ré. De antemão, a preliminar não merece prosperar. Pondero.

O sistema não veda a propositura de ação que visa obter uma condenação à devolução de valores e indenização e existe legitimidade, já que as situações legitimantes previstas em lei se amoldam às afirmações de direito material contidas na inicial decorrente do contrato firmado entre as partes, ficando rejeitada a arguição de ilegitimidade passiva, vez que é evidente que as pessoas jurídicas indigitadas compõem o mesmo grupo econômico responsabilizando-se integralmente pelos atos e contratos firmados. No mais, tanto o construtor como a intermediadora do negócio, respondem independentemente da existência de culpa pela reparação dos danos causados aos consumidores, sob a ótica da legislação consumerista, porquanto aos olhos do consumidor se confundem.

Superada a preliminar de forma, passo à análise do mérito.

No mérito, o pedido é parcialmente procedente.

*Prima facie*, necessário frisar que entre as partes há verdadeira relação de consumo. Isso porque a ré é fornecedora de produtos, que tem os autores como seus destinatários final.

Assim, se a autora se encaixa no conceito de consumidor dado pelo art. 2º da Lei 8.078/90, também é certo que a ré igualmente encaixa-se na definição de fornecedores, dada pelo art. 3º, daquela mesma lei, uma vez que é pessoa jurídica que desenvolve atividade de comercialização de produtos.

Dessa forma, é aplicado o Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela.

Não há controvérsia quanto ao fato de que foi celebrado contrato de compromisso



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**37ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

de venda e compra do imóvel descrito na inicial, mediante pagamento parcelado do preço avençado, do qual constou que a previsão de conclusão da obra seria em 31 de agosto de 2012, com prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, isto é, até fevereiro de 2013, conforme a fls.49.

2

Quanto ao prazo de tolerância, não há que se falar em abusividade em sua estipulação tendo em vista as próprias intercorrências inerentes à atividade da construção civil, que se sujeitam às intempéries climáticas, burocracias administrativas, etc.

Ademais, foi dada ciência ao autor da possibilidade de utilização do período de graça logo no início do contrato, não podendo agora se insurgir contra situação contratual que respeitou a imperativa transparência nos contratos de consumo.

De outra banda, o quadro probatório demonstra, de modo inequívoco, que a autora cumpre com as suas obrigações decorrentes do contrato, efetuando os pagamentos devidos, mas a ré não age da mesma maneira, tornando-se inadimplente quanto às obrigações assumidas, em especial no tocante à entrega das chaves do imóvel e consequente transmissão da posse da unidade imobiliária.

As justificativas para o atraso, deduzidas pela ré em contestação, são previsíveis e abrangidas pelo risco inerente à sua própria atividade, não podendo ser transferidas aos adquirentes de unidades do empreendimento. Assim, a ré tem o dever de indenizar os prejuízos sofridos pela parte autora com o atraso, não podendo se socorrer do pálio argumento da força maior decorrente da escassez de material ou falta de mão de obra, mormente porque tal situação não escapa da regra dos riscos da atividade empresarial por ela desempenhada na forma do artigo 927, parágrafo único, do Código Civil.

Em hipóteses análogas, assim decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

**INSTRUMENTO PARTICULAR DE RESERVA DE UNIDADE AUTÔNOMA**

***Pleito de rescisão contratual cumulado com pedido de restituição das prestações pagas***

***Sentença procedente Decisão que deve ser mantida Atraso no cronograma das obras Alegação de culpa da Municipalidade Ausência de demonstração de que a Municipalidade obstou a regularização da construção Descumprimento contratual que se deu exclusivamente por culpa da construtora Aplicação do Código de Defesa do Consumidor Apelo improvido.***<sup>1</sup>

—

***Quanto à pretensa configuração de caso fortuito, ou força maior, também não prevalece, haja vista que o Município é a autoridade competente para aprovação de construção em seu território, e, se está exigindo que o projeto seja submetido a outro órgão, os autores não podem ficar à mercê de eventuais irregularidades, ou omissões praticadas pela construtora.***

<sup>1</sup> AC nº 253.199-4/2-00 Relator Sebastião Carlos Garcia j. 09.11.2006.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**37ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*Destarte, a devolução integral dos valores pagos pelos apelados, em parcela única, deve prevalecer, acrescidas de correção monetária a contar dos respectivos pagamentos, até a efetiva devolução, além da incidência de juros legais a partir da citação, mesmo porque, na relação negocial o equilíbrio é essencial, e, tendo a apelante descumprido o que fora ajustado, assumiu o risco ante a conduta inadequada, logo, a restituição integral decorre da ineficácia do contratado.<sup>2</sup>*

A ré alegou, em sua contestação, que houve a expedição do habite-se, mas, ao se debruçar sobre as provas documentais produzidas nos autos, não se verifica a juntada do alegado documento aos autos, tampouco a efetiva entrega das chaves à autora.

O prazo final para ré entregar o imóvel seria em fevereiro de 2013, já computada a tolerância de 180 dias. Mas as chaves ainda não foram entregues. Logo, a ré está em mora a partir de fevereiro de 2013.

**3**

Assentado o inadimplemento contratual da ré, resta analisar os danos daí decorrentes.

Nessa toada, tenho para mim que, nos termos do contrato celebrado entre as partes, a parcela final pode se quitada por meio de financiamento bancário. No entanto, é sabido que para a aprovação de financiamentos bancários destinados a imóveis de empreendimentos imobiliários, é imprescindível que o imóvel esteja pronto e com “habite-se”. E mais: sobre a parcela final incide correção monetária e juros contratuais

Como a obra não foi entregue- sabe-se lá quando isso acontecerá-, mostra-se viável a suspensão da incidência de correção monetária sobre a parcela final, a partir do dia 28 de fevereiro de 2013, bem como a exclusão dos juros contratuais, pelo Sistema Price de Amortização, até a efetiva entrega da unidade habitacional que ainda não aconteceu.

Isso porque, a incidência de correção monetária e juros contratuais, pode onerar demasiadamente a consumidora à qual ainda não foi entrega a unidade habitacional, correndo o risco de não ter condições de financiar o imóvel, caso houvesse a influência de correção monetária e juros contratuais sobre a parcela final, já que seria valor superior ao previamente estabelecido em contrato.

Por outro lado, observo que a autora arcou com a despesa de comissão de corretagem, visto que a cobrança foi deduzida do valor total do imóvel, conforme fls.40/43. Não faz sentido a cobrança de comissão de corretagem diante da ausência de transparência acerca da efetiva prestação deste tipo de serviço, na medida em que não é possível depreender dos autos verdadeira intermediação na compra e venda do bem.

Destá forma, impõe-se seja reconhecida a ilegalidade da cobrança e o direito dos

<sup>2</sup> AC nº 340.792-4/8-00 Relator Natan Zelinschi de Arruda j. 28.06.2007.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**37ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

autores à repetição do indébito quanto ao pagamento das despesas, contudo, não há que se falar em devolução em dobro, porquanto não comprovados o dolo e a má-fé dos requeridos em suas condutas (art. 42, parágrafo único, última figura, CDC).

Procede o pedido de perdas e danos decorrentes do atraso da obra.

A alegação de que há danos materiais decorrentes da impossibilidade de fruição do imóvel não prospera. É que caberia ao mesmo a comprovação do alegado prejuízo o que não ocorreu nos autos, já que nenhuma prova trouxe a demonstrar que a autora teria locado o imóvel e ter deixado de lucrar com o atraso da obra.

No entanto, no caso dos autos, a indenização não deve se dar através de fixação de alugueres mensais, como pretendem os autores, uma vez que o contrato celebrado entre as partes possui cláusula específica a respeito, verdadeira prefixação de perdas e danos, que deve ser respeitada, nada tendo de abusiva ou ilegal.

Com efeito, nos termos da cláusula 7.4 (fls.70/71), findo o prazo de tolerância sem que tenha sido expedido o "habite-se", a ré pagará aos autores a multa de 0,5% ao mês de atraso, calculados sobre o valor efetivamente pago e quitado pelos autores, corrigidos na mesma forma do contrato, compensando-se com o saldo devedor que ainda esteja em aberto.

**4**

Com relação ao dano moral, opto pelo seu acolhimento, pois evidente a frustração da autora com o atraso na entrega do imóvel.

Por certo, a situação de incerteza da autora ultrapassou o limite do mero aborrecimento, sobretudo quando a entrega do imóvel somente ocorreu mais de um ano após a data prevista, ensejando o replanejamento familiar em relação à moradia, quando, enfim, pensavam o autor que teria alcançado o sonho da casa própria.

Materializada, por todos os ângulos, a violação a direitos básicos do consumidor (confiança e justa expectativa), a quem o Estado deve defender<sup>3</sup>, reprimindo todos os abusos praticados no mercado.<sup>4</sup>

O dano, na espécie, é *in re ipsa*, que dispensa prova de maiores reflexos, patrimoniais ou morais. O dever de indenizar decorre simplesmente da falha do serviço prestado pelo fornecedor e da quebra da justa expectativa do consumidor.<sup>5</sup>

***A jurisprudência desta Corte está consolidada no sentido de que na concepção***

<sup>3</sup> CF, art. 5º, XXXII.

<sup>4</sup> CDC, art. 4º, II e VI.

<sup>5</sup> CDC, art. 14, *caput*, c.c. seu § 1º.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**37ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*moderna da reparação do dano moral prevalece a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação, de modo a tornar-se desnecessária a prova do prejuízo concreto.*<sup>6</sup>

Razoável, nesta quadra, considerando o tempo decorrido desde a data inicialmente definida para a entrega do imóvel, bem como a circunstância de os autores sempre terem se mostrado adimplentes, estimar a indenização pelo dano moral em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

A correção monetária terá distintos termos iniciais: a) a data do desembolso no concernente à devolução da taxa de corretagem e b) a intimação da sentença é a referência em relação à indenização ora fixada a título de danos morais.

Ante o exposto, com base no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado pelos autores para:

A) determinar a suspensão da incidência de correção monetária sobre a parcela final, a partir do dia 28 de fevereiro de 2013, bem como a exclusão dos juros contratuais, pelo Sistema Price de Amortização, até a efetiva entrega da unidade habitacional;

B) condenar a ré a pagar ao autor o percentual de 0,5% (meio por cento) a título de multa contratual por atraso na entrega do imóvel na forma estabelecida nesta sentença e que será objeto de futura liquidação;

C) condenar à devolução da quantia paga a título de comissão de corretagem corrigida monetariamente pela Tabela Prática do TJSP e juros legais desde o desembolso;

D) condenar em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a título de danos morais com atualização monetária e juros legais desde a intimação da sentença;

**5**

Havendo sucumbência, condeno a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios que fixo em 10% (por cento) do valor total da condenação, nos termos do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. P.R.I.

São Paulo, 07 de outubro de 2014.

<sup>6</sup> STJ REsp nº 196.024/MG Relator Ministro César Asfor Rocha j. 02.03.1999. Em igual sentido e da mesma Corte: REsp nº 608.918/RS j. 20.05.2004.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
COMARCA DE SÃO PAULO  
FORO CENTRAL CÍVEL  
37ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

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

**6**