



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2014.0000552260

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 4002564-76.2013.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que são apelantes/apelados MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES S/A, B & R QUEIROZ - ASSESSORIA EM CRÉDITO IMOBILIÁRIO LTDA EPP e ACI ASSESSORIA EM CRÉDITO IMOBILIÁRIO LTDA EPP, é apelado/apelante VÂNIA TENÓRIO NASCIMENTO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: por maioria de votos, deram parcial provimento aos Recursos da compradora e da vendedora, e deram provimento ao Recurso da assessoria de crédito. Vencido o 3º Juiz que declara, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MIGUEL BRANDI (Presidente) e LUIS MARIO GALBETTI.

São Paulo, 8 de setembro de 2014.

Luiz Antonio Costa
relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 14/22456

Apelação nº 4002564-76.2013.8.26.0114

Comarca: Campinas

Apelante/Apelado: Mrv Engenharia e Participações S/A e outros

Apelado/Apelante: Vânia Tenório Nascimento

Ementa – Compra e venda – Atraso na entrega do imóvel – Cláusula que condiciona entrega a financiamento, cuja celebração depende de ato da vendedora – Falta de clareza e potestatividade que caracterizam abusividade (art. 39 inc. XII CDC) – Compradora atrasou entrega de documentos para obtenção de financiamento, mas a finalização deste foi impedida por omissão da própria vendedora – Atraso configurado – Indenização de valor do aluguel por mês de atraso, mais juros e correção – Após término das obras, INCC deve ser substituído por IGPM para atualização de saldo devedor – “Venda casada” de SATI – Abusividade (art. 39 inc. I CDC) – Ressarcimento simples, dada previsão contratual de atribuição de seu pagamento à compradora, o que afasta má-fé – Recibo aponta que apenas vendedora recebeu SATI, devendo a responsabilidade pelo ressarcimento recair unicamente sobre ela, excluindo-se a assessoria de crédito – Recursos da compradora e da vendedora parcialmente providos – Recurso da assessoria de crédito provido.

Recursos de Apelação interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente Ação proposta pela compradora em face da vendedora, MRV, e da assessoria de crédito imobiliário, ACI.

Em 05.06.2009 a Autora comprou da Ré imóvel a ser entregue em maio de 2011 ou em até catorze meses depois da celebração do contrato de financiamento do saldo devedor (cláusula 5ª fls. 20), tendo contratado por imposição da vendedora serviço de assessoria imobiliária (“SATI”). A Autora diz que, apesar de enviar inúmeros documentos à assessoria de crédito imobiliário (v. e-mails fls. 38/63), não obteve o financiamento por falta de “habite-se”, nem logrou entrar no imóvel.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assim, propôs esta ação buscando (1) a declaração de nulidade das cláusulas abusivas, (2) a condenação da vendedora à entrega do imóvel, (3) pagamento de 1% do valor do imóvel por mês de atraso, (4) “pagamento dos danos materiais já materializados, ou seja, a diferença do valor do imóvel contratado e o reajuste”, calculado com base no INCC mesmo após o término das obras, (5) reembolso em dobro do valor pago a título de SATI, e (6) reparação do dano moral causado pelo atraso.

O d. Magistrado julgou a ação parcialmente procedente, nos seguintes termos: (1) a cobrança de SATI constituiu “venda casada”, cuja má-fé justifica o ressarcimento do valor em dobro, (2) como se depreende dos e-mails trocados entre as partes, a Autora deixou de enviar os documentos necessários para o financiamento, ao qual estava atrelado o prazo de entrega do imóvel, descabendo condenar a Ré em indenização por atraso; (3) “A correção monetária cobrada não pode ser excluída em razão da mora daquele, eis que não se trata de penalidade e sim de recomposição do poder de compra da moeda”.

A Autora apelou, insistindo na potestatividade da cláusula que prevê que a entrega do imóvel ocorreria apenas catorze meses após a celebração do financiamento, visto que “quem decide o momento para assinar com o Banco é a própria construtora”, impugnando igualmente a aplicação do INCC ao saldo devedor após o término da obra.

A vendedora também apelou, impugnando a condenação ao ressarcimento de SATI, sua extensão e a aplicação da multa do art. 42 p. ú. CDC.



Também apelou a assessoria de crédito, alegando que prestou serviços à Autora e que merece remuneração. Diz ainda que, apesar de a Autora alegar ter pago R\$1.300,00 (cf. fls. 33), o documento aponta que o valor foi pago à construtora, devendo-se entender que o valor pago a título de SATI limita-se aos R\$30,00 comprovados pelo recibo de fls. 34. Enfim, diz que o serviço foi prestado e não houve má-fé em sua cobrança, descabendo igualmente a condenação no pagamento da multa do art. 42 p. ú. do CDC.

Recursos recebidos e respondidos.

É o Relatório.

ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA DO PRAZO DE ENTREGA

O inc. XII do art. 39 do CDC proíbe que o fornecedor deixe “de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação” ou deixe “a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério”.

Ao comentar a regra, o Min. Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin diz que “O dispositivo é claro: todo contrato de consumo deve trazer, necessária e claramente, o prazo de cumprimento das obrigações do fornecedor” (*CBDC Comentado pelos Autores do Anteprojeto*, 9ª ed., Rio: Forense, 2007, p. 393).

Veja-se a cláusula que regula o prazo de entrega do imóvel:



“[5])Entrega do imóvel:

“Entrega: 05/2011 (maio de 2011) *O(a) promitente comprador(a) declara ter conhecimento de que a data de entrega de chaves retro mencionada é estimativa e que poderá variar de acordo com a data de assinatura do contrato de financiamento junto à CEF. Prevalecerá como data de entrega de chaves, para quaisquer fins de direito, 14 (quatorze) meses após a assinatura do referido contrato junto ao agente financeiro” (fls. 20).

É do conhecimento de todos que o contrato de financiamento de saldo devedor depende não apenas do comprador do imóvel, mas também do vendedor.

Tanto isso é verdade que, na entrada do dia 22.02.2013 do histórico de contatos entre a MRV e a compradora, diz-se que esta fora informada que o “Empreendimento não [estava] liberado para financiamento” (fls. 180).

Se o prazo da entrega do imóvel é condicionado indiretamente a ato da fornecedora, como comprovado pelo histórico fornecido pela própria MRV, entendo que efetivamente é abusivo nessa parte, que deve ter sua nulidade reconhecida, resguardado o restante da cláusula, que prevê claramente o prazo de maio de 2011 para a entrega do imóvel, conquanto a compradora houvesse obtido o financiamento.

Noto ainda que, não obstante a cláusula 5ª do quadro-resumo (fls.



20) apontar maio de 2011 como prazo de entrega do imóvel, deve-se considerar ainda os 180 dias de tolerância da cláusula 5ª do instrumento principal (fls. 26), cláusula que tem sido entendida como válida por este Tribunal, chegando-se ao prazo de novembro de 2011.

PERÍODO DE ATRASO

Se, por um lado, o histórico de relacionamento entre as partes mantido pela vendedora (fls. 174/81) aponta inúmeras tentativas de contato buscando informar a compradora sobre documentos faltantes, por outro, vemos das mensagens trocadas entre prepostos da assessoria de crédito e a compradora que esta forneceu os documentos exigidos, mas que, por razões que lhe escapavam do controle – erro de digitação da assessoria de crédito (fls. 56) ou demora do agente financiador (fls. 44) –, a validade desses documentos *expirava*, sendo necessária a reapresentação de novos (e. g. fls. 62).

Entendo com base nas mensagens trocadas que, em fevereiro de 2012 (fls. 61/2), a compradora havia apresentado os documentos necessários para obtenção do financiamento, e que a partir daí os contatos se deram unicamente a fim de atualizar os documentos já trazidos por ela. Além disso, concluo que a partir daí, o financiamento não foi celebrado unicamente porque o “Empreendimento não [havia sido] liberado para financiamento” (fls. 180) por falta de “habite-se” (v. notícia de fls. 68/9 acerca do Parque Capital, nome do empreendimento).

QUANTIFICAÇÃO DO DANO



Pelos motivos expostos, entendo que a partir de março de 2012 a vendedora entrou em mora com sua obrigação de entregar o imóvel, devendo indenizar a compradora por lhe impedir de fruir do bem, pagando-lhe o valor do aluguel durante os meses de atraso, ao que se deve acrescer correção monetária e juros de 1% ao mês. Apesar de ser de conhecimento comum que alugueis valem tradicionalmente entre 0,5 a 1,0% do valor do imóvel, cabe a profissional da área apurá-lo em fase de execução.

REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR PELO INCC

A cláusula 4.1.6 do contrato prevê que as prestações do preço deverão ser reajustadas pelo INCC “até o mês de sua efetiva quitação” (fls. 20).

Ora, a atualização serve para manter o poder de compra da moeda. Enquanto a vendedora estiver construindo, é justo que o preço do imóvel e o saldo devedor seja atualizado pelo “Índice Nacional da Construção Civil”, para que o valor pago pela compradora assim acompanhe o aumento do preço dos insumos empregados na obra. Porém, com o término da obra, consolida-se também a despesa da vendedora, devendo o preço passar a ser atualizado pelo IGPM, índice que aponta o aumento dos preços *em geral*.

SATI

Com razão o d. Magistrado relativamente ao ressarcimento do SATI, cuja contratação foi imposta à Autora (v. cláusula 6ª, fls. 20), que não podia realizar a compra *sem* pagar o serviço. Entendo,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

por essa razão, que houve efetivamente “venda casada” (CDC art. 39 inc. I), restando devido o ressarcimento do valor.

ABRANGÊNCIA DO SATI

Apesar de a Autora alegar ter pago R\$1.330,00 a título de serviços de assessoria, apresentou três documentos: (1º) um recibo de R\$200,00, relativos ao “pagamento de parte do sinal”, firmado por preposto da MRV (fls. 32); (2º) um recibo de R\$1.100,00, relativo a “parte da assessoria imobiliária do imóvel”, também firmado por preposto da MRV (fls. 33); (3º) um recibo de R\$30,00, relativo a “tributos/taxas a serem recolhidos junto aos órgãos competentes”, estes firmados por prepostos da assessoria de crédito (fls. 34).

Entendo que apenas o reembolso do valor de R\$1.100,00, efetivamente descrito como remuneração do SATI, seja efetivamente devido, uma vez que os demais dizem respeito a parte do sinal e taxas por pesquisa cadastral.

Entendo ainda que, de fato, não há evidência de que a assessoria de crédito tenha recebido pela assessoria imobiliária a que se refere o recibo de R\$1.100,00 firmado pelo mesmo preposto da MRV que celebrou o contrato de venda (comparar assinaturas fls. 32 e 33), devendo apenas a MRV ressarcir esse valor.

RESSARCIMENTO EM DOBRO DE SATI

A doutrina e a jurisprudência consolidaram o entendimento de que, ainda que o fornecedor cobre extrajudicialmente débito indevido, não deverá pagar a multa civil do parágrafo único do art. 42 do CDC *caso a dívida tenha fundamento expresso em cláusula contratual*, circunstância que afastaria a má-fé. Como ilustração, tome-se o seguinte excerto de ementa de julgado do STJ:

“1. A iniciativa da empresa recorrida de reajustar as prestações do plano de saúde, com base na mudança da faixa etária, encontra-se amparada em cláusula contratual e presumidamente aceita pelas partes. Desse modo, não há razão para concluir que a conduta da administradora do plano de saúde foi motivada por má-fé, de forma a possibilitar a repetição em dobro de valores. Precedentes”.

(AgRg no AREsp 268.154/RJ, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. em 11.02.2014 pela 4ª T.).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No caso sob análise, *houve* previsão contratual expressa, circunstância que configura a má-fé exigida pela doutrina e jurisprudência como requisito para a aplicação da multa do art. 42, par. único do CDC, razão por que aplico a multa do dispositivo e condeno as Rés ao pagamento em dobro do valor pago pelo Autor a título de corretagem e SATI.

Destarte, voto pelo provimento parcial do Recurso da vendedora (MRV), para (1) condená-la a ressarcir R\$1.100,00 recebidos a título de assessoria de forma *simples*, e não em dobro, como decidido na sentença; pelo provimento do Recurso da assessoria de crédito (ACI), para (2) não responsabilizar pela devolução do valor de R\$1.100,00, que foram pagos pela compradora à MRV; e pelo provimento parcial do Recurso da compradora, a fim de (3) condenar a MRV ao pagamento à compradora de aluguel do imóvel a partir de março de 2012, com correção e juros de 1% ao mês, bem como para (4) determinar que o saldo devedor seja atualizado pelo IGPM e não pelo INCC a partir do término das obras.

Isso posto, pelo meu voto, **dou provimento parcial aos Recursos da compradora e da vendedora, e total provimento ao Recurso da assessoria de crédito.**

Luiz Antonio Costa
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 6239

Apelação nº 4002564-76.2013.8.26.0114

Apelantes e Apelados: MRV Engenharia S/A e Outros e
Vania Tenório Nascimento

Origem: 2ª Vara Cível do Foro de Campinas

Juiz: Fabricio Reali Zia

Relator: Luiz Antonio Costa

DECLARAÇÃO DE VOTO PARCIALMENTE DIVERGENTE

Compromisso de compra e venda – Cláusula de tolerância de 180 dias - Abusividade – Inexistente hipótese extraordinária que nem precisaria de previsão contratual se este fosse o caso - Clara intenção de superar problemas normais da atividade, correlacionados diretamente com o investimento que pretendeu destinar ao empreendimento, como se pudesse apenas transferir o risco de suas escolhas – privilegiando, o que é natural, seus próprios interesses – aos interessados que confiaram – e na maioria dos casos direcionaram toda a sua vida – ao prazo indicado pela própria ré para a entrega da unidade em seus materiais de publicidade para venda. Cláusula que evidencia de forma indisfarçável uma técnica de venda inaceitável, com indicação de informação fundamental ao interessado (prazo para entrega do bem) que saberia de antemão seria difícil de cumprir com os investimentos que a ré pretendia destinar ao empreendimento.

Saldo devedor – Reconhecimento do afastamento da aplicação do INCC sobre o saldo devedor a contar da mora, pois a ausência de demonstração de atraso justificável não deve beneficiar a vendedora



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

com índice de atualização mais benéfico – Correção pelo IGPM, previsto para após a entrega da obra – Não se trata, portanto, de negar atualização, mas de permitir pelo índice previsto em contrato, como se a entrega do bem já tivesse ocorrido. Recurso da autora, pelo meu voto, provido em parte, em maior extensão.

1. Sem embargo do inconfundível conhecimento jurídico do eminente relator, ousou, desta vez, dele discordar, para dar provimento em maior extensão ao recurso da autora, no sentido de reconhecer que o IGPM deverá atualizar o saldo devedor após o prazo previsto originalmente para a conclusão da obra e para reconhecer a abusividade da cláusula de tolerância.

Pelo voto do relator, os recursos de apelação da compradora e da vendedora seriam parcialmente providos e o recurso da empresa de assessoria de crédito provido integralmente, nos seguintes termos:

Ementa – Compra e venda – Atraso na entrega do imóvel – Cláusula que condiciona a entrega a financiamento, cuja celebração depende de ato da vendedora – Falta de clareza e potestatividade que caracterizam abusividade (art. 39 inc. XII do CDC) – Compradora que atrasou entrega de documentos para obtenção de financiamento, mas a finalização deste foi impedida por omissão da própria vendedora – Atraso configurado – Indenização de valor do aluguel por mês de atraso, mais juros e correção –



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Após término das obras, o INCC deve ser substituído por IGPM para atualização de saldo devedor – “Venda casada” de SATI – Abusividade (art. 39 inc I CDC) – Ressarcimento simples, dada a previsão contratual de atribuição de seu pagamento à compradora, o que afasta má-fé – Recibo aponta que apenas vendedora recebeu SATI, devendo a responsabilidade pelo ressarcimento recair unicamente sobre ela, excluindo-se a assessoria de crédito – Recursos da compradora e da vendedora parcialmente providos – Recurso da assessoria de crédito provido.

É fato incontroverso que houve atraso na entrega da obra. E se assim o é, não me parece que deva a empreendedora, em mora, se beneficiar de uma atualização monetária em consonância com o aumento do custo dos materiais e serviços da construção civil (INCC), cujos índices de atualização são muito maiores do que aqueles que recompõem o poder de compra da moeda para os demais débitos em geral.

Não se trata de negar à empreendedora a recomposição do custo de construção, mas não me parece justificável a sua manutenção depois do prazo de entrega da unidade, sem motivo razoavelmente demonstrado, como que a beneficiar a parte em mora, impondo ao credor da unidade e devedor do preço uma atualização mais onerosa, com maior impacto no valor do imóvel que ainda falta integralizar, que a par de injustificável, somente incentivaria a manutenção do atraso pela empreendedora.

Depois do prazo de entrega, pelo meu

voto, aplicar-se-ia o índice previsto em contrato para atualizar o saldo devedor para a hipótese (época posterior à previsão de entrega), independentemente de ter havido, ou não a sua entrega.

No que tange ao prazo de tolerância de 180 dias, não me parece, no entanto, que este prazo possa ser aceito nos dias de hoje sem convincente motivação, unicamente porque inserido abusivamente no contrato, sem que se leve em conta o que está por trás da cláusula e da fórmula adotada.

A prática que parece ter se tornado um hábito em empreendimentos do mesmo tipo, prevendo um prazo para conclusão da obra e entrega da unidade e um outro inserto na cláusula de "carência", de 180 dias (como no presente caso), segundo nos parece, indica clara abusividade.

Nada justifica este prazo de carência.

Eventuais situações extraordinárias, como parece sugerir a inserção desta cláusula de tolerância, não precisariam de cláusulas específicas para serem reconhecidas.

Em outras palavras, em eventos inesperados e fora da normalidade da atividade, cujo atraso se dê por fato não imputável à vendedora, a prorrogação do prazo de entrega por tantos dias quantos forem os atos de retardamento causados por estes eventos, não dependeria de previsão específica em contrato.

E se assim é, não pode a contratada

simplesmente transferir o risco da sua atividade, que deve ser adequadamente planejada e administrada, aos interessados na aquisição de unidades.

O que parece estar por trás destas “cláusulas de carência” não é a complexidade da atividade – que é um risco de qualquer atividade privada e, como tal, a ser suportada pelo empreendedor, que faz livremente suas escolhas e não pode simplesmente transferir este risco, que é próprio da atividade por ele escolhida, aos interessados na aquisição de unidades – mas a tentativa de tentar se isentar por política agressiva de venda, que sabendo de antemão ser incapaz de entregar – em condições normais, assim bem entendida aquela necessária para a condução habitual de seus negócios – as mesmas unidades no prazo que assinala, em grande destaque, em seus panfletos e folders para entrega aos interessados, mantém este prazo porque lhe interessa diferenciar seus produtos como passíveis de entrega em prazo menor do que aquele que seria necessário.

Em outras palavras, como sabe a ré que o prazo de entrega das unidades é uma informação de fundamental importância aos interessados na aquisição, importando, não seria exagero afirmar, em modificação na vida da maioria deles, cuja data passa a ser levada em conta para a maioria de suas opções de vida, seja pela intenção de se livrar do aluguel, alcançando o

sonho da residência própria, seja pelo valor que poderia ser auferido com a utilização onerosa do bem que será entregue, prefere manter um prazo inferior ao que saberia ser necessário para a entrega das unidades com a estrutura que pensa em investir para tanto, alcançando vantagem competitiva em relação às demais ofertas do mercado, sem aumento dos investimentos ou do risco em relação à escolha que estariam fazendo.

Deveria a ré – que sabe de eventuais complexidades da atividade que escolheram – apresentar prazo de entrega factível em relação aos investimentos que desejavam fazer, o que inclui levar em consideração todas as complexidades normais de sua atividade.

Se, pelo acompanhamento diligente que vier a realizar, puder entregar as unidades antes do prazo estabelecido, receberia os louros deste trabalho realizado, alcançando prestígio institucional que será apregoado de forma unânime pelos próprios adquirentes.

Mas não pode simplesmente inserir “cláusula de carência”, que sugere a existência de complexidades extraordinárias, mas que visa apenas superar problemas normais da atividade pela ré escolhida, correlacionados diretamente com o investimento que pretendeu destinar ao empreendimento, como se pudesse apenas transferir o risco de suas escolhas – privilegiando, o que é natural, seus próprios interesses – aos interessados que

confiaram – e na maioria dos casos direcionaram toda a sua vida – ao prazo indicado pela própria ré para a entrega da unidade em seus materiais de publicidade para venda.

Em resumo, esta cláusula evidencia de forma indisfarçável uma técnica de venda inaceitável, com indicação de informação fundamental ao interessado (prazo para entrega do bem) que saberia de antemão seria difícil de cumprir com os investimentos que a ré pretendia destinar ao empreendimento.

Por isto, entendo que o posicionamento jurisprudencial mais benevolente, ainda que pudesse ter sido justificável no passado, cujos métodos e conhecimento da atividade eram menos conhecidos, não parecem justificar a sua manutenção nos dias de hoje, seja pelo avanço do controle experimentado em relação ao andamento das obras, que pode ser monitorado inclusive com câmaras, permitindo uma gestão muito mais fácil em relação – frise-se novamente – aos investimentos desejados pelo empreendedor, seja pela expectativa dos consumidores, que não alcançando a lógica desta jurisprudência anterior nos dias atuais, sentem-se completamente frustrados em relação à posição adotada pelo Poder Judiciário em relação à espécie.

2. Ressalvando, portanto, a douta convicção do desembargador relator, ousou, desta vez, dele discordar, pois, segundo o meu voto, a hipótese é de provimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

parcial do recurso da autora em maior extensão para afastar, a partir da mora, a atualização do saldo devedor pelo INCC, mantendo o índice previsto para o período posterior à entrega da unidade (IGPM), independentemente dela ter ocorrido, ou não, na medida em que não há justificativa razoável demonstrada para o descumprimento do prazo, reconhecendo ainda, que o atraso na entrega da obra deve levar em consideração o prazo original previsto para a entrega – assim assinado no contrato – e não o prazo de tolerância, mantida no mais a decisão do relator.

Luís Mário Galbetti
3º 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	10	Acórdãos Eletrônicos	LUIZ ANTONIO SILVA COSTA	C04F8B
11	18	Declarações de Votos	LUIS MARIO GALBETTI	C38599

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 4002564-76.2013.8.26.0114 e o código de confirmação da tabela acima.