



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**5ª VARA CÍVEL**  
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

### SENTENÇA

Processo Digital nº: **1011395-64.2016.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Promessa de Compra e Venda**  
 Requerente: **Fernanda Zentil**  
 Requerido: **Ferreira & Calissi Negócios Imobiliários Ltda - Me, Imobiliária New York Brokers e outros**

Justiça Gratuita

**Vistos.**

**Fernanda Zentil** ajuizou ação declaratória de rescisão de contrato com pedido de restituição de valores pagos contra **Ferreira & Calissi Negócios Imobiliários Ltda – ME (Imobiliária New York Brokers)**, **Eugênio Cardinali Júnior** e **Regina Maria Mastrofrancisco**. Alega, em síntese, ter firmado contrato de compromisso de venda e compra com os réus em 16 de abril de 2015 visando a aquisição de um apartamento nº 501, localizado no 4º andar ou 5º pavimento, do bloco 05, do empreendimento denominado "Parque Monte Nevada", situado nesta cidade na Rua Bispo Dom Gastão, s/n. Aduziu que o valor avençado foi de R\$ 130.000,00, cujo pagamento seria dividido em um sinal de R\$ 13.000,00, além de mais R\$ 10.000,00, que seriam pagos em parcelas mensais no valor de R\$ 2.000,00 cada uma e o restante equivalente a R\$ 107.000,00 seria pago por meio de contrato de financiamento junto à Caixa Econômica Federal a ser por ela obtido, além do uso de seu FGTS. Afirmou que o financiamento foi rejeitado em virtude de o imóvel já possuir "habite-se" há mais de 06 (seis) meses, o que inviabilizou a contratação junto à instituição financeira. Disse que já havia efetuado o pagamento de R\$ 19.000,00 quando postulou junto à imobiliária a rescisão do contrato e a devolução dos valores pagos. Posteriormente veio a ficar desempregada e, quando conseguiu novo emprego, foi orientada a tentar novamente a concessão do financiamento visando à fiel execução do contrato. Este lhe foi concedido, entretanto em valor menor do quanto necessário para o custeio do valor remanescente previsto no contrato, motivo pelo qual ela não tem mais possibilidade de arcar com as obrigações assumidas. Por isso, ajuizou a presente demanda onde pleiteia a declaração de rescisão do negócio e a devolução do equivalente a 90% do valor por ela adimplido, além de indenização pelos danos morais suportados. Juntou documentos.

**1011395-64.2016.8.26.0566 - lauda 1**


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Os réus foram citados e contestaram o pedido. Alegaram, em preliminar, a ilegitimidade de parte da imobiliária acionada, sob o argumento de que ela apenas intermediou o negócio e sua comissão foi acordada diretamente com os vendedores, não havendo que se falar em solidariedade. Ainda, se insurgiram contra a concessão do benefício da gratuidade à parte autora. No mérito, alegaram que a autora não demonstrou o motivo da falta de concessão do financiamento na primeira oportunidade, obrigação contratual por ela assumida. Por isso, o valor pago a título de sinal ou arras não pode ser restituído, pois serve como prefixação de perdas e danos aos promitentes vendedores. Afirmaram que a autora não efetuou nenhum pagamento a título de comissão de corretagem, eis que esta foi convencionada diretamente entre a imobiliária e os promitentes vendedores do imóvel. Por fim, discorreram sobre a ausência de dano moral no caso dos autos e da impossibilidade de condenação a este título.

A autora apresentou réplica.

**É o relatório.**
**Fundamento e decidido.**

A lide comporta julgamento antecipado do mérito, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, não havendo necessidade da produção de outras provas, bastando as alegações das partes e os documentos juntados para o pronto desate do litígio.

De início, esclareça-se que deve ser mantido o benefício da gratuidade de justiça à parte autora. Os próprios argumentos de insurgência utilizados pelos réus demonstram que a condição de hipossuficiência alegada não foi afastada pelos documentos apontados.

A autora comprovou possuir renda abaixo de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (fls. 46/50), além de um veículo de modesto valor (fls. 44/45), bem como a inexistência de bens imóveis de sua propriedade (certidão de fl. 52), circunstâncias que bastam para a manutenção do benefício concedido.

A preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela imobiliária Ferreira & Calissi Negócios Imobiliários Ltda – ME (Imobiliária New York Brokers) não se sustenta. Ela fez parte de toda a relação contratual, embora intermediando as partes contratantes e,


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

de uma forma ou outra, auferiria certo valor em dinheiro em decorrência da celebração do negócio, conforme se verifica da redação do contrato (cláusula décima – fl. 23), a despeito do pagamento de sua comissão ser realizado diretamente pelos vendedores, nos termos desta cláusula contratual.

De maior relevo ainda anotar que, conforme se verá, o pedido em relação a ela será julgado improcedente, autorizando que ela seja mantida no polo passivo para que veja desde logo resolvido o mérito da lide, nos termos do quanto disposto pelo artigo 488, do Código de Processo Civil: *desde que possível, o juiz resolverá o mérito sempre que a decisão for favorável à parte a quem aproveitaria eventual pronunciamento nos termos do art. 485.*

No mérito, o pedido procede em parte.

A autora afirmou inicialmente que o financiamento por ela buscado para adquirir parte do valor a ser pago pelo imóvel, nos termos da cláusula quarta, número 3 (fl. 21) e que deveria ser providenciado em um prazo de até 120 (cento e vinte) dias a contar da celebração da avença, não foi obtido em razão de o imóvel ser considerado "usado" por parte do agente financiador (Caixa Econômica Federal).

Sobre este fato alegado na petição inicial inexistente qualquer documento nos autos que dê respaldo à alegação da autora. Ademais, causa espécie a circunstância – também narrada na exordial – relativa ao fato de o financiamento não ter sido concedido na primeira tentativa objetivada pela autora e após, quando ela conseguiu um novo emprego, ter obtido o indigitado financiamento. Ora, trata-se do mesmo imóvel objeto do primeiro contrato, de forma que se foi considerado "usado" na primeira tentativa junto à instituição, não haveria motivo para que agora fosse aceito.

Além disso, a autora não justificou o motivo pelo qual o contrato foi celebrado em 16 de abril de 2015, com previsão de 120 (cento e vinte) dias para a obtenção do financiamento, nos termos da cláusula quarta já mencionada e apenas existem registros de comunicação entre ela, a imobiliária e os intermediadores do financiamento no ano de 2016 (*e-mails* de fls. 98/107), o que representa certa desídia no cumprimento de uma obrigação expressamente prevista no ajuste.

De outro vértice, a cláusula sétima do contrato entabulado entre as partes


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

evidencia seu caráter irretratável (fl. 22). Daí a impossibilidade de restituição à parte autora do valor pago a título de sinal ou arras, nos termos da cláusula quarta, item 1 (fl. 21), no valor de R\$ 13.000,00 (treze mil reais), em aplicação às disposições do artigo 418, do Código Civil: *se a parte que deu as arras não executar o contrato, poderá a outra tê-lo por desfeito, retendo-as; se a inexecução for de quem recebeu as arras, poderá quem as deu haver o contrato por desfeito, e exigir sua devolução mais o equivalente, com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, juros e honorários de advogado.*

Com efeito, as arras se constituem em um contrato acessório ao principal e podem ser de duas espécies: confirmatórias ou penitenciais. São da primeira modalidade quando contratadas com a finalidade de conferir ao negócio principal o caráter de irrevogabilidade. Por outro lado, as arras consideram-se penitenciais quando expressamente convencionado entre as partes o direito de arrependimento, o que já se adianta estar ausente na hipótese dos autos.

Portanto, sendo confirmatórias as arras, é certo que, nas palavras de **Arnaldo Rizzardo**, elas *servem para prefixar o montante das perdas e danos a que tem direito a parte inocente pelo descumprimento do outro contratante. No ajuste, é preciso que conste expressamente a finalidade, ou seja, para integrar o pagamento ou para posterior devolução, valendo como confirmação do negócio, o qual se torna obrigatório. Endossada se encontra esta maneira de entender na antiga doutrina, como se vê em Wilson de Souza Campos Batalha, ainda persistindo tal finalidade: "As arras dadas como princípio de pagamento, ou arras confirmatórias, evidenciam a conclusão do contrato, e não conferem direito de arrependimento"* (in Contratos, 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011 pp. 147-148).

Neste cenário, este valor pago pela autora aos réus promitentes vendedores é impassível de devolução, pois deve ser considerada as finalidades de sua inserção no contrato, quais sejam, a confirmação do negócio e sua obrigatoriedade; a antecipação da prestação prometida pela autora e a prévia determinação das perdas e danos para o caso de descumprimento das obrigações.

Em virtude da falta de demonstração das razões que levaram a autora a



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**5ª VARA CÍVEL**  
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

descumprir sua obrigação em contratar o financiamento para pagamento de parte do preço, bem como em adimplir as demais parcelas a que se obrigou, nada mais justo que os promitentes vendedores sejam indenizados pela rescisão do negócio, cujo valor foi devidamente pré-fixado nas arras contratadas.

No entanto, é incontroverso que além do sinal pago, a autora efetuou também o pagamento de outros R\$ 6.000,00 (seis mil reais), por meio da emissão de cheques, valor sobre o qual não há discussão, pois inclusive confirmado pelos réus na contestação (último parágrafo de fl. 73). Este valor deve ser restituído pelos promitentes vendedores à autora, uma vez que a retenção das arras já bastou para que eles fossem indenizados pela rescisão do contrato.

Ademais, embora admissível que em razão da não celebração do contrato definitivo os réus pudessem postular o recebimento de indenização suplementar superior ao valor das arras, nos termos do artigo 419, do Código Civil, nada trouxeram na contestação a respeito de prejuízos superiores ao valor recebido a título de sinal, de forma que estes R\$ 6.000,00 (seis mil reais) pagos pela autora a eles como parte do pagamento devem ser restituídos de forma simples.

Esclareça-se que este valor será restituído exclusivamente pelos promitentes vendedores à parte, porque está bem delineado no contrato celebrado que a imobiliária acionada agiu como intermediária do ajuste e celebrou, em separado, contrato com os alienantes onde foi fixada sua remuneração, de forma que foram estes últimos os destinatários dos valores desembolsados pela parte autora.

No mais, para justificar pleito de indenização por danos morais, necessário se mostra examinar a conduta do agente causador do fato, verificando sua reprovabilidade, assim como a potencialidade danosa dessa conduta em relação ao patrimônio imaterial da vítima, de modo a reprimir a prática de atos que atinjam a honra, a imagem e outros direitos inerentes à personalidade.

Nesse sentido é a doutrina de **Sérgio Cavalieri Filho**: *O dano deve ser de tal modo grave que justifique a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Nessa linha de princípio, só deve ser reputado dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no*


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos. (Programa de Responsabilidade Civil, Malheiros Editores, 2ª edição, p. 79).*

No caso dos autos, verifica-se a inexistência de violação de danos dessa envergadura, pois as relações travadas entre as partes se resumiram a descumprimentos de ordem contratual, o que se resolve no âmbito da responsabilidade por dano material, na espécie a anulação do negócio jurídico entabulado diante do reconhecimento do vício de consentimento.

Nesse sentido: *NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO. RESTITUIÇÃO DE VALORES - DECLARAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DE CRÉDITO - DANO MORAL - Compra e venda de bem móvel (veículo) - Demora no cumprimento da obrigação por parte do representante legal da ré - Dano moral não configurado - Verba indevida - Mero aborrecimento decorrente de relação contratual, portanto não passível de reparação - Apelação provida. (TJSP. 27ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 0903920-26.2012.8.26.0037, Rel. Des. Claudio Hamilton, j. 03/06/2014).*

*BEM MÓVEL. COMPRA E VENDA. DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO C.C. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. Não havendo demonstração de que a conduta dos réus tenha acarretado à autora transtornos psíquicos ou degradação moral, incabível a indenização por dano moral, que deve servir de alento à dor efetivamente sofrida, e não como meio de enriquecimento sem causa. Sentença mantida. Recurso improvido. (TJSP. 26ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 0002123-58.2011.8.26.0204, Rel. Felipe Ferreira, j. 19/06/2013).*

Ou seja, não se vislumbra violação ao patrimônio imaterial da parte autora em virtude da falta de aceitação de rescisão amigável do contrato e restituição dos valores





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**5ª VARA CÍVEL**  
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

por ela pleiteados, até porque restou bem demonstrado que os réus não foram os culpados pelo insucesso do negócio, concluindo-se pela impossibilidade de condenação aos danos morais postulados.

Ante o exposto, **julgo procedente em parte o pedido, para declarar a rescisão do contrato de venda e compra celebrado entre as partes, bem como para condenar apenas os réus Eugênio Cardinali Júnior e Regina Maria Mastrofrancisco à restituição, em favor da parte autora, do valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), de forma simples, com correção monetária, utilizada a tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar do desembolso, e juros de mora, de 1% ao mês, contados da citação, extinguindo-se o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Diante da sucumbência recíproca, as custas e despesas processuais serão suportadas na proporção de 70% (setenta por cento) sob responsabilidade da parte autora e 30% (trinta por cento) para os réus, nos termos do artigo 86, *caput*, do Código de Processo Civil.

Considerando que os honorários advocatícios são direito do advogado, sendo vedada a compensação, nos termos do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor do advogado dos réus, no valor equivalente R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) e condeno os réus a pagar ao advogado da parte autora honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, observado o proveito econômico obtido por ambas as partes e os critérios do artigo 85, § 2º, respeitando-se a previsão do artigo 98, § 3º, todos do mesmo diploma legal.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 25 de janeiro de 2017.

**Daniel Luiz Maia Santos**  
**Juiz de Direito**

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