



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: **1000325-84.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Compra e Venda**
 Requerente: **GRAZIELE BRISOLARI**
 Requerido: **DANILO FELISBERTO DE SOUZA**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Luiz Maia Santos**

Vistos.

Graziele Brisolari ajuizou ação de rescisão contratual com pedido de perdas e danos contra **Danilo Felisberto** de Souza alegando, em síntese, ter firmado com o réu contrato de promessa de compra e venda datado de 11 de setembro de 2014, tendo por objeto o imóvel constituído da Casa nº 58, Modelo M40B, localizado no empreendimento *Moradas São Carlos I*, descrito na matrícula nº 132.013 do Cartório de Registro de Imóveis local, imóvel este que ela havia adquirido em 30 de julho de 2010 da Empresa *Rodobens*, por meio de financiamento imobiliário da *Caixa Econômica Federal*, tendo o negócio com o réu sido firmado pelo preço de R\$ 130.000,00 a ser pago mediante um sinal de R\$ 10.000,00, R\$ 5.000,00 quando da aprovação de financiamento imobiliário, e o saldo restante de R\$ 115.000,00 por meio de financiamento a ser contratado com o Agente Financeiro da Habitação SFH. Aduziu que o réu não conseguiu aprovar esse financiamento, tendo postulado que a autora lhe restituísse os valores pagos como sinal. Diante de sua recusa, uma vez que não deu causa à impossibilidade de concessão do financiamento, o pai do réu passou a lhe enviar mensagens pelo seu *Facebook* com ameaças. Ainda pondera ter direito ao recebimento da multa compensatória, no montante de 10% sobre o valor do contrato, a ser descontado dos valores pagos pelo réu, por ter sido ele o culpado pela rescisão do contrato. Por isso, afirmou ter notificado-o, concedendo-lhe o prazo de 15 dias para cumprimento dessa cláusula contratual, aduzindo que, por força


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

dessa pendência com o réu, o imóvel deixou de ser vendido a outras pessoas, de modo que requereu a decretação da rescisão do contrato, sendo o réu condenado ao pagamento da multa contratual no valor de R\$ 3.000,00, devidamente atualizado, a título de perdas e danos, além da perda do sinal pago. Juntou documentos.

O réu foi citado e contestou o pedido. Sustentou não ter recebido notificação alguma, e que, ao contrário, teria sido ele quem interpelou judicialmente a autora e a *Imobiliária Pinhal* requerendo a restituição da importância de R\$ 11.319,93 pago como sinal do negócio ora em discussão, bem como reclamando o pagamento da multa contratual no valor de R\$ 13.000,00, devidamente corrigido, de modo que a autora careceria de interesse processual na medida em que o direito lesado que a levou a formular a presente pretensão. Pugnou pela denunciação da lide à *Imobiliária Pinhal Imóveis*, que por ter participado do negócio é responsável pela restituição dos valores que ele pagou como sinal no contrato em discussão, e caso não acolhido esse pedido, pretende o chamamento ao processo da mesma terceira, até porque entende existir litisconsórcio passivo necessário. No mérito, aduziu que a autora foi regularmente constituída em mora para restituir o valor de R\$ 11.319,93 pago como sinal no contrato, já que teria sido dela a culpa pela não obtenção do financiamento, haja vista não ter entregue todos os documentos devidamente regularizados para o Agente Financeiro, conforme *e-mails* emitidos pela funcionária *Sandra Regina*, da *Pinhal Imóveis*, onde consta a existência de problemas na documentação fornecida pela vendedora, os quais inviabilizaram o financiamento. Disse ter sido admitido, no mesmo e-mail, a obrigação de devolver o dinheiro a ele, notadamente a mensagem de 20 de outubro de 2014 que noticiou que o crédito não seria liberado, por culpa da autora, haja vista estivesse o imóvel já financiado, o que impedia novo financiamento, salientando que dita mensagem destacou, inclusive, que toda a documentação a cargo dele estaria correta. A partir destes fatos disse ter enviado mensagem à *Imobiliária Pinhal Imóveis*, reclamando a restituição dos R\$ 10.000,00 já pagos, ocasião em que recebeu resposta afirmando que o valor seria devolvido, conforme *e-mail* de 24 de outubro de 2014, parceladamente, dos quais R\$ 3.900,00 já estariam em poder da *Pinhal Imóveis*, e o saldo de R\$ 6.100,00 a ser devolvido pela autora, razões pelas quais concluiu pela improcedência da ação.



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

O réu ajuizou reconvenção, postulando a condenação da autora/reconvinda ao pagamento de importância de R\$ R\$ 11.318,93, correspondente ao valor desembolsado, devidamente corrigido monetariamente e acrescido de juros e honorários de advogado, condenando-se ainda a autora/reconvinda ao pagamento da multa contratual no valor de R\$ 13.000,00, também devidamente corrigido. Ainda, postulou a condenação da autora/reconvinda ao pagamento do valor pleiteado indevidamente de R\$ 3.000,00, e mais à condenação ao pagamento de uma indenização por dano moral no valor mínimo de R\$ 10.000,00.

A autora apresentou réplica e contestação à reconvenção.

O feito foi saneado, oportunidade em que deferiu-se a produção de prova documental. Posteriormente, após especificação suplementar pelas partes, foi deferida a produção de prova oral, designando-se audiência de instrução e julgamento, ocasião em que foram ouvidas quatro testemunhas e extinto o processo em parte, em razão de transação celebrada entre as partes, no tocante à rescisão do contrato e à fixação de termo para o contagem do prejuízo material. Em seguida, determinou-se a complementação da prova documental.

Sobrevindo novos documentos, as partes se manifestaram.

É o relatório.

Fundamento e decido.

As matérias preliminares arguidas pelo réu na contestação foram devidamente afastadas quando do saneamento do processo. Os pedidos de intervenção de terceiro, da mesma forma, foram rejeitados, passando-se desde logo ao exame do mérito da pretensão.

O pedido deduzido na lide principal é procedente.

Com efeito, ficou bem demonstrado pelas provas dos autos que foi o réu o culpado pela resolução do negócio, impedindo o aperfeiçoamento da promessa de venda e compra entabulado com a autora. Isto já estava sinalizado pelo próprio teor da contestação, que imputou à imobiliária que intermediou o negócio a culpa pela recusa do financiamento solicitado pelo réu junto à instituição financeira (Banco do Brasil). E, na última manifestação do réu (fls. 368/370) este fato ficou evidente, pois ele novamente atribuiu à

**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**

imobiliária a culpa pela insucesso na obtenção do financiamento que comporia parte do preço pago pelo imóvel.

As testemunhas ouvidas em audiência não foram capazes de alterar esta conclusão.

Sandra Regina Lopes Raymundo afirmou que as partes negociaram uma casa por meio da imobiliária *Pinhal*, tendo ela como corretora. Disse que o comprador financiaria parte do preço, mas o negócio com o banco não foi aceito pela instituição financeira (Banco do Brasil). Soube que o perfil do comprador não era condizente com os termos da contratação e que todos os documentos solicitados pelo agente financeiro foram entregues, tanto pela vendedora quanto pelo comprador do imóvel. Informou que o réu é funcionário público municipal e por isso tinha direito ao benefício do programa "Casa Paulista". Pelo que entendeu, o negócio não se concretizou porque o banco não concedeu o financiamento. O comprador pagou um sinal de R\$ 10.000,00 e uma parte foi repassada para a imobiliária a título de comissão. Afirmou que caso o agente financeiro entendesse que o imóvel não poderia ser objeto de novo financiamento, pois adquirido inicialmente por subsídio do programa "Minha Casa Minha Vida" deveria ter negado a solicitação do comprador de plano.

Leila Gonçalves Pereira relatou ser funcionária do correspondente financeiro (*ProAgil*) e sabia que o réu tentou um financiamento para a aquisição de um imóvel que não foi aceito em razão do perfil financeiro deste, em razão de ser servidor público temporário, motivo pelo qual não chegou a ser realizada a análise de crédito por parte do banco. Afirmou que apenas a instituição financeira é que poderia informar o motivo da recusa do financiamento por escrito.

As demais testemunhas arroladas pelo réu apenas disseram ter conhecimento da celebração do negócio, declinando que, pelo que tinham conhecimento, o financiamento não se viabilizou porque o imóvel objeto do contrato já havia sido financiado pelo programa "Minha Casa Minha Vida".

Em conjugação com a prova oral, o Banco do Brasil, em resposta a ofício expedido por este juízo, informou que três pedidos formulados pelo réu para obtenção de crédito sequer foram analisados por motivos ligados exclusivamente à pessoa do


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

comprador, quais sejam: 1) renda informada ultrapassava o valor máximo permitido como renda informal; 2) necessidade de atualização de renda formal do proponente e 3) existência de proventos na conta corrente do proponente que não correspondiam ao comprovante apresentado. Estas informações estão bem delineadas no ofício juntado aos autos (fl. 363).

Então, a versão apresentada pelo réu não restou comprovada. A prova oral demonstrou que a autora entregou todos os documentos que seriam necessários para que o réu formulasse o pedido de financiamento. Tampouco se constatou que a recusa desta operação se deu em virtude de o imóvel objeto do negócio já ter sido adquirido por meio do programa "Minha Casa Minha Vida". O que se demonstrou pela prova é que a instituição financeira não concedeu o crédito em virtude do perfil do réu. Como este seria necessário para pagamento do preço ajustado entre as partes, resta inegável que o comprador foi culpado pela não celebração do contrato principal, impedindo o aperfeiçoamento da venda e compra definitiva.

De outro vértice, a cláusula quinta, item "a" do contrato entabulado entre as partes evidencia o pagamento de sinal no valor de R\$ 10.000,00 (fl. 26), além do caráter irretratável da avença, nos termos da cláusula décima terceira (fl. 29). Daí a impossibilidade de restituição deste valor ao réu, 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



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

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 pelo réu à promitente vendedora é impassível de devolução, pois devem ser consideradas 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.

Adicionalmente a isto, veja-se que o contrato previa uma cláusula penal, no parágrafo primeiro, da cláusula décima terceira, no valor equivalente a 10% sobre o valor total do preço, ou seja, R\$ 13.000,00. Neste montante, pela redação da cláusula, já seria considerado o valor pago a título de sinal, de modo que inexistente ilegalidade na previsão das arras confirmatórias em cumulação com a cláusula penal compensatória, pois esta última não teve por objetivo consistir em uma penalidade adicional à perda do valor pago no início da contratação.

Ademais, trata-se contrato firmado entre particulares e deve ser respeitada a autonomia da vontade. A bem da verdade, e de acordo com o quanto postulado pela inicial, não se cogita de vantagem excessiva à vendedora porque o valor da cláusula penal estava englobado nas arras confirmatórias pagas no início da contratação. Ou seja, não haverá perda do valor pago a título de arras e pagamento de valor suplementar a título de cláusula penal, o que autoriza o acolhimento pedido condenatório em face do réu para pagamento do valor de R\$ 3.00,00.

Em caso análogo, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça: **RECURSOS ESPECIAIS. DIREITO CIVIL E FALIMENTAR. COMPRA E VENDA DE**

**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**

IMÓVEL. ARRAS E CLÁUSULA PENAL. INADIMPLEMENTO. FALÊNCIA DO PROMITENTE COMPRADOR. 1. RECURSO ESPECIAL DE PORTUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL (PROMITENTE VENDEDOR). 1.1. Controvérsia em torno da resolução de uma promessa de compra e venda de imóvel, contendo arras confirmatórias e cláusula penal compensatória. 1.2. Inviabilidade de se analisar, em sede de recurso especial, violação a dispositivos da Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 1.3. Ausência de interesse recursal no que tange à pretensão de retenção das arras, devido à compensação destas com a cláusula penal. 1.4. "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" (art. 413 do Código Civil). 1.5. Descabimento da redução da penalidade com base no cumprimento parcial da obrigação na hipótese em que a prestação é incindível ou, sendo cindível, não tenha o credor concordado, expressa ou tacitamente, com a cisão do negócio jurídico. Doutrina sobre o tema. 1.6. Inviabilidade de se revisar, no âmbito desta Corte Superior, em razão do óbice da Súmula 7/STJ, o juízo de razoabilidade das instâncias ordinárias que justificou a redução da multa contratual para valor não exorbitante tampouco irrisório. 1.7. Eficácia restitutória como consequência da resolução do contrato por inadimplemento, sem prejuízo da compensação. Doutrina sobre o tema. 2. RECURSO ESPECIAL DE PROCID INVEST PARTICIPAÇÕES E NEGÓCIOS S/A - MASSA FALIDA (PROMITENTE COMPRADORA) 2.1. Validade da previsão de arras confirmatórias e cláusula penal compensatória num mesmo contrato, prevalecendo esta no caso de resolução por inadimplemento. 2.2. Inviabilidade de se revisar, no âmbito desta Corte Superior, em razão do óbice da Súmula 7/STJ, o juízo de razoabilidade das instâncias ordinárias que justificou a redução da multa contratual para valor não exorbitante tampouco irrisório. 2.3. Cabimento da compensação de créditos, não obstante a falência da promitente compradora. Doutrina sobre o tema. 2.4. Possibilidade de condenação da massa falida ao pagamento de juros de mora, ressalvada a suspensão de exigibilidade prevista no art. 124 da Lei de Falências. 2.5. Incidência da Sumula 284/STF no que tange às alegações de ausência de culpa no inadimplemento e de correção


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

monetária pela TR. 3. RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS. (REsp 1381652/SP, Rel. Min. **Paulo de Tarso Sanseverino**, Terceira Turma, julgado em 12/08/2014, DJe 05/09/2014).

Por consequência lógica, a reconvenção é improcedente.

A autora não foi a culpada pela resolução do negócio jurídico, fato atribuído ao réu. Logo, não pode ser imputado a ela o pagamento da cláusula penal ou a restituição do sinal pago. Como visto, estes dois valores são devidos à autora, uma vez que ausente qualquer ato de sua parte tendente a promover o insucesso do aperfeiçoamento do contrato, e por isso ela não pode ser condenada ao pagamento de perdas e danos. Igual caminho segue o pleito de indenização por danos morais, pois não se vislumbra prática de ato ilícito por parte da autora que pudesse fundamentar o pleito condenatório deduzido pelo réu por danos dessa natureza.

Por fim, é necessária a alteração, de ofício, do valor dado à causa para a reconvenção. Esta providência é tomada com base no artigo 292, § 3º, do Código de Processo Civil: *O juiz corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.*

O réu deduziu pedidos condenatórios em face da autora, postulando o recebimento da multa contratual, restituição do valor pago a título de sinal e condenação ao pagamento de indenização por danos morais. Apesar disso, deu à causa o valor de R\$ 5.000,00. Entretanto, como se vê do somatório dos pedidos condenatórios, estes chegam a R\$ 37.318,93 (já somado o pedido de imposição da penalidade prevista no artigo 940, do Código Civil e o mínimo postulado com base nos danos morais), valor que deve ser dado à causa (reconvenção), pois representa o conteúdo patrimonial da postulação.

Não é caso de condenação do réu às penas de litigância de má-fé, uma vez não constatado dolo específico em relação às condutas previstas no artigo 80, do Código de Processo Civil, pois verifica-se que ele apenas tentou demonstrar em Juízo a possibilidade de acolhimento de suas alegações e, embora vencido, não se pode concluir de forma automática que ele tenha faltado com os deveres de probidade e boa-fé impostos pelo



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

legislador processual.

Não se pode desconhecer que *se a parte utiliza os meios disponíveis para a defesa dos seus direitos, não se pode pretender, pelo vigor com que litigam, que exista fundamento para a condenação por litigância de má-fé (RSTJ 132/338)*. E ainda que a aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico, perfeitamente identificável a olhos desarmados, sem o qual se pune indevidamente a parte que se vale de direitos constitucionalmente protegidos (ação e defesa) (STJ. REsp 906.269/BA, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª T., j. 16/10/2007).

Ante o exposto, **julgo procedente o pedido principal, para confirmar a resolução do contrato firmado entre as partes, bem como para condenar o réu a pagar à autora o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), com correção monetária, pelos índices da tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar da data do ajuizamento da ação e juros de mora, de 1% ao mês, contados da data da citação, extinguindo-se o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Em razão da sucumbência, condeno o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido pela autora (valor da multa contratual, que corresponde a R\$ 13.000,00), conforme os critérios previstos pelo artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, respeitado o disposto no artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Ainda, **julgo improcedente a reconvenção, extinguindo-se o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Em razão da sucumbência, condeno o réu ao pagamento das custas e despesas processuais respectivas, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (reconvenção), conforme os critérios previstos pelo artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, respeitado o disposto no artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Providencie o cartório a correção do valor da causa (da reconvenção) 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

sistema informatizado, conforme determinado na fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 19 de junho de 2017.

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