



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

OTÁVIO MADEIRA SALES LIMA

**COMISSÃO DE CORRETAGEM IMOBILIÁRIA: Discussões
acerca do pagamento**

BRASÍLIA

2016

OTÁVIO MADEIRA SALES LIMA

**COMISSÃO DE CORRETAGEM IMOBILIÁRIA: Discussões
acerca do pagamento**

Monografia apresentada como requisito para
obtenção do título de Bacharel em Direito pelo
Programa de Graduação em Direito do Centro
Universitário de Brasília.

Orientadora: Professora Dulce Donaire de
Mello e Oliveira Furquin.

BRASÍLIA

2016

OTÁVIO MADEIRA SALES LIMA

**COMISSÃO DE CORRETAGEM IMOBILIÁRIA: Discussões
acerca do pagamento**

Monografia apresentada como requisito para
obtenção do título de Bacharel em Direito pelo
Programa de Graduação em Direito do Centro
Universitário de Brasília.

Orientadora: Professora Dulce Donaire de
Mello e Oliveira Furquin.

BRASÍLIA, DE DE 2016

BANCA EXAMINADORA

Prof^a Dulce Donaire de Mello e Oliveira Furquin

Prof^a Eleonora Mosqueira Medeiros Saraiva

Prof. Luciano de Medeiros Alves

Agradeço à minha família, que sempre me apoiou nas minhas escolhas e me deu forças quando eu mais precisei; ao meu namorado, que esteve ao meu lado nessa jornada, tornando os meus dias muito mais fáceis e felizes, sempre me impulsionando pra frente; e aos meus amigos, presentes em todas as etapas da minha vida.

Agradeço, ainda, à minha orientadora, Dulce Donaire, pela paciência, carinho e auxílio nesta empreitada.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar o contrato de corretagem imobiliária praticado atualmente, bem como sua natureza jurídica, seus principais elementos e atores, e suas características. Analisou-se, ainda, como o contrato de corretagem tem sido praticado atualmente. Neste ponto, a análise foi aprofundada e focada especialmente na compra e venda de imóveis na planta, em que estes são vendidos em estandes de vendas montados pelas construtoras que, por sua vez, contratam corretores ou imobiliárias para trabalharem unicamente em seu benefício, transferindo, ao final, esse ônus ao consumidor. O objetivo final do presente trabalho é a análise da validade dessa transferência ao consumidor, tendo em mente a natureza do contrato de corretagem, sob a ótica dos princípios protetivos do Código de Defesa do Consumidor. Informou-se, ainda, a recente decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento de recurso repetitivo, ocasião em que o STJ concluiu pela validade da transferência ao consumidor do ônus de arcar com corretagem.

Palavras-chave: Civil. Contratos. Corretagem. Compra-e-venda. Imóveis. Corretor. Remuneração. Consumidor. Venda-casada.

SUMÁRIO

Introdução.....	7
1. O contrato de corretagem e seus elementos.....	9
1.1. Natureza Jurídica do Contrato de corretagem.....	10
1.2. O corretor.....	16
1.3. A corretagem enquanto remuneração.....	19
2. Pagamento da comissão – Código Civil x Código de Defesa do Consumidor.....	26
2.1. Relações regidas pelo Código Civil.....	26
2.2. Relações regidas pelo Código de Defesa do Consumidor.....	27
3. (In)validade da cláusula contratual que transfere ao consumidor a obrigação de pagar a comissão de corretagem.....	38
3.1. Nota sobre o julgamento do REsp 1.599.511/SP, afetado como Recurso Repetitivo no Superior Tribunal de Justiça.....	48
4. Conclusão.....	51

INTRODUÇÃO

O que se pretende discutir no presente trabalho é a legalidade ou não da transferência ao comprador do imóvel da obrigação de arcar com a comissão de corretagem, especialmente nos casos de compra e venda de imóvel na planta, tema presente na vida de muitos cidadãos, que envolve um mercado aquecido e importante para o país, e que abarrota o judiciário todos os anos, cada vez mais.

No primeiro capítulo, dando início à análise em questão, passou-se ao estudo do contrato de corretagem em si, sua natureza jurídica e principais elementos, que influenciam diretamente na conclusão do estudo.

Em seguida, passou-se à análise das características do corretor, figura central no contrato de corretagem, identificando a origem de tal ofício, seu objeto principal e como deve ser a relação entre este profissional e seus clientes.

Em sequência, encerrando o primeiro capítulo, analisou-se a corretagem enquanto remuneração: quando esta é devida, em que situações, bem como quais os parâmetros utilizados para auferir se em que patamar esta remuneração será devida.

Adentrando o segundo capítulo, iniciou-se um estudo mais detalhado dos tipos de contratos de corretagem, diferenciando-se aqueles regulados pelo Código Civil daqueles regulados pelo Código de Defesa do Consumidor – CDC.

Nesta linha, demonstrou-se que nas relações de compra e venda de imóvel que são tuteladas pelo Código Civil há uma liberdade maior nas contratações, porquanto estipuladas entre negociantes em pé de igualdade. Já as relações contratuais em que estão presentes as figuras do fornecedor e do consumidor, estas devem ser analisadas sob a ótica dos princípios protetores das relações de consumo.

Neste capítulo, apontou-se, ainda, para as características típicas dos contratos de adesão, normalmente utilizados nas negociações de imóvel na planta envolvendo consumidores finais.

Já no terceiro capítulo, focando-se nas relações de consumo, a análise dos princípios protetivos do consumidor incertos no CDC, da jurisprudência pátria, da doutrina

nacional, bem como da conduta praticada pelas imobiliárias e corretoras nas negociações de imóvel na planta, direcionou o presente trabalho pela invalidade da transferência ao consumidor do ônus de arcar com a corretagem.

Tal conclusão foi tomada sob a ótica de que, na maioria dos contratos de compra e venda, os consumidores são compelidos a pagar a comissão de corretagem ainda que não concordem, mesmo que não tenham procurado os serviços do profissional de corretagem, desvirtuando assim a essência do contrato de corretagem, fundado na relação de confiança entre cliente e corretor.

Sob esta ótica, demonstrou-se que a contratação dos serviços de corretagem, por ser uma imposição aos consumidores, que não tem outra escolha senão pagar a remuneração do corretor para que possam comprar o imóvel, concretiza-se na prática de venda casada, proibida pelo CDC.

Inseriu-se, ainda, no terceiro capítulo, nota a respeito do julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça do Recurso Especial afetado como Repetitivo, por meio do qual a Corte Superior entendeu não ser abusiva a transferência ao consumidor. Neste ponto, fez-se uma análise de toda a fundamentação e argumentação exposta ao longo do presente trabalho, entendendo ter o STJ se equivocado em sua decisão.

Por fim, com base na doutrina estudada e apresentada no trabalho, bem como com base na jurisprudência pátria, concluiu-se pela invalidade da transferência do ônus de pagar a comissão de corretagem ao consumidor do imóvel, considerando que a prática das imobiliárias impõe tal pagamento por meio de venda casada, prática expressamente vedada em nosso ordenamento jurídico.

1. O CONTRATO DE CORRETAGEM E SEUS ELEMENTOS

Apesar de o país passar por uma real crise econômico-financeira, o mercado imobiliário mantém-se como um importantíssimo ramo da economia. Estudos, como o Índice de Velocidade de Vendas, mostram que, no Distrito Federal, por exemplo, as vendas imobiliárias tiveram aceleração de 4,4% no meio de 2015¹.

Por conseguinte, aumentou-se a quantidade de demandas relativas ao mercado imobiliário que são levadas ao judiciário. Neste tocante, a Presidência da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo “já noticiava a tramitação de centenas de ações com fundamento em idênticas questões de direito”². Não obstante, “até dezembro de 2015, quando a suspensão dos recursos que versam sobre comissão de corretagem determinada no REsp 1.551.956/SP abrangia apenas recursos especiais e recursos ordinários em juizados especiais, havia 1.446 processos suspensos”³.

Marcelo Chiavassa de Mello Paula Lima aponta para a surpresa dos Procons do país acerca da quantidade de reclamações relacionadas à cobrança de comissão de corretagem. Tomando como exemplo a cidade de São Paulo, o autor comunica que “foram registradas 771 reclamações formais no ano de 2011 e 764 em 2011, contra “apenas” 329 no ano de 2010 [...]”⁴.

Tais questões, contudo, suscitam uma série de discussões, especificamente no tocante à comissão de corretagem. Tão grande é a controvérsia sobre a questão, que nem mesmo os Tribunais assentaram entendimento pacífico, havendo grande dissonância entre julgados de diferentes Turmas dentro de um mesmo Tribunal, bem como entre Tribunais distintos.

¹ SOARES, Tiago. *Estudo mostra que setor de vendas no DF volta a crescer*, 2015. Disponível em: <http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2015/06/27/interna_cidadesdf,488089/estudo-mostra-que-setor-de-vendas-do-df-volta-a-crescer.shtml>. Acesso em: 16 abr. 2016.

² Medida Cautelar nº 25.323/SP. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=MC+25.323&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>. Acesso em 28 ago. 2016.

³ CONJUR. *Recurso Repetitivo*: Ministro do STJ suspende ações que tratam de cobrança de corretagem, 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-03/ministro-stj-suspende-acoas-tratam-cobranca-corretagem>>. Acesso em: 16 abr. 2016.

⁴ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 186.

Completando a dificuldade de se pacificar a questão, os recursos para o STJ têm, em sua maioria, seguimento negado, por entender a Corte Superior que os casos prescindem de análise do instrumento contratual, o que ensejaria reexame de prova, vedado pelo Enunciado nº 7 da Súmula da referida Corte. Desta forma, o Superior Tribunal de Justiça, durante a elaboração deste trabalho, ainda não havia firmado seu entendimento sobre o tema, dando espaço para uma infinidade de julgados distintos.

No final de dezembro de 2015, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida na referida MC 25.323-SP, determinou a suspensão de todas as ações no país que “discutem a validade da cláusula contratual que transfere ao consumidor a obrigação de pagar comissão de corretagem e taxa de assessoria técnico-imobiliária (SATI)”⁵, na tentativa de uniformizar o entendimento do Tribunal a respeito do tema.

Para dar início aos estudos a respeito de quem deve efetivamente pagar a comissão de corretagem, cabe antes analisar o contrato de corretagem em si, observando seus elementos, principais atores, bem como sua natureza jurídica, o que se passará a analisar a seguir.

1.1. Natureza jurídica do contrato de corretagem

O contrato de corretagem, especificamente o relacionado à corretagem aplicada às compras e vendas de imóveis começou a ser regulado pela Lei n. 6.530/78 e pelo Decreto 81.871/78 que a regulamentou⁶, determinando desde então, em seu art. 3º, competir ao profissional de corretagem “exercer a intermediação na compra, venda, permuta e locação de imóveis, podendo ainda opinar quanto à comercialização imobiliária”⁷.

Não se encerram neste rol, contudo, as incumbências do corretor, vez que, para essa autora, o contrato de corretagem

“constitui-se de um processo de intermediação complexo, materializado pela busca do imóvel, pela avaliação do mesmo, esclarecimento sobre as

⁵ CONJUR. *Recurso Repetitivo*: Ministro do STJ suspende ações que tratam de cobrança de corretagem, 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-03/ministro-stj-suspende-acoas-tratam-cobranca-corretagem>>. Acesso em: 16 abr. 2016.

⁶ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel*: duas faces de uma mesma moeda. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 372.

⁷ BRASIL. *Lei nº 6.530, de 12 de maio de 1978*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6530.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.

condições de moradia, preço, prazo, enfim, tudo quanto se refira ao negócio jurídico de compra e venda que se torne relevante para sua ultimação entre as partes interessadas”⁸.

Explica, ainda, Tatiane Goldhar, que a natureza jurídica do contrato de corretagem é de **mediação**, tendo o corretor a “incumbência legal de atuar como um intermediador, ou seja, servindo de elo entre as partes [...]”⁹. Complementando o entendimento perfilhado pela autora, Gustavo Tepedino, afirma que esse contrato “se caracteriza pela atividade de aproximação de duas ou mais partes com vistas à conclusão de um negócio de compra-e-venda”¹⁰.

Para Maria Helena Diniz, o contrato de corretagem pode ser traduzido em uma obrigação de fazer, justamente por resumir-se na atuação do corretor, cujos esforços objetivam a convergência dos interesses de duas partes¹¹.

Conseqüentemente, o objeto da corretagem pode ser resumido, nas palavras de Tatiane Goldhar, em:

“encontrar um negócio jurídico e permitir que ele se realize, independentemente do resultado final a ser atingido com essa contratação. Essa é a interpretação que melhor se harmoniza com a feição intermediadora da corretagem”¹².

O contrato em questão foi então regulado pelo Código Civil de 2002, cumprindo destacar que as partes envolvidas neste contrato são, de acordo com Tatiane Goldhar:

*“o **comitente**, aquele que contrata os serviços de mediação, com o qual o corretor se vincula e trabalha no sentido de trazer-lhe alguma vantagem econômica patrimonial; o **corretor**, profissional técnico com inscrição no*

⁸ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 376.

⁹ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 373.

¹⁰ TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro, Renovar, 1999. P. 122.

¹¹ DINIZ, Maria Helena. *Tratado Teórico e Prático dos Contratos*, 3 v. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. P. 376.

¹² GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 378.

CRECI, curso na área e conhecimento especializado e a outra parte que é também interessada no negócio jurídico de compra e venda”¹³ (grifou-se).

Desta forma, na visão da autora, trata-se de uma relação triangular, em que “o corretor trabalha para conseguir um objetivo que não lhe pertence, mas é de interesse dos futuros contratantes”¹⁴.

O contrato de corretagem é um **negócio jurídico típico**, descrito no art. 722 do Código Civil:

“Pelo contrato de corretagem, uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas”¹⁵.

No sucinto ensinamento de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, é o mesmo que dizer que o corretor tem como tarefa principal a aproximação de duas partes, objetivando a celebração de um determinado contrato específico¹⁶.

A comissão de corretagem, por sua vez, é a remuneração devida ao profissional que aproxima as partes com o objetivo de que estas celebrem um contrato. No presente trabalho, o contrato em questão será o de compra e venda de unidade imobiliária, ou sua promessa.

O contrato de corretagem é **bilateral**, uma vez que estipula deveres para ambas as partes, tanto para o corretor quanto para aquele que contrata os serviços da corretagem¹⁷. O mesmo é o entendimento de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, para quem

“trata-se de um contrato bilateral, que implica direitos e obrigações para ambos os contratantes, de um lado, o corretor, que assume a obrigação de

¹³ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 374.

¹⁴ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 374.

¹⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.

¹⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil, volume IV: contratos*, tomo 2: contratos em espécie. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. P. 404.

¹⁷ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P.242.

resultado de mediar a realização de um negócio jurídico, do outro o comitente, pessoa que contrata tal intermediação”¹⁸.

No entendimento de Gustavo Kloh, “é da natureza do contrato que seja **oneroso**, com remuneração, pois assim menciona o art. 724 do Código Civil, mas não o descaracteriza o oferecimento a título gratuito”¹⁹ (grifou-se).

Boa parte da doutrina o caracteriza como “**contrato acessório**, pois está ligado a outro contrato, dele dependendo sua validade e eficácia parcial”²⁰ (grifou-se). Na mesma linha posiciona-se Carlos Roberto Gonçalves, ao entender pela natureza acessória do contrato de corretagem “porque prepara a conclusão de outro negócio, que é realizado pelas partes, considerado principal”²¹.

Perfilhando o mesmo entendimento, ensinam Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona:

“Trata-se, por isso mesmo, de um contrato acessório, pois a relação contratual depende da celebração do negócio jurídico objetivado, que é celebrado pelas partes, e não pelo corretor. Justamente em decorrência dessa característica, a nulidade do contrato principal deve impor a nulidade do contrato de corretagem, que não poderá produzir efeito de ser devido o pagamento ao corretor”²².

Destaca-se, contudo, as posições contrárias de Tatiane Goldhar e Araken de Assis. Para a autora, o contrato de corretagem é sempre independente ao futuro contrato de compra e venda²³.

Para Araken de Assis, na mesma linha da autora acima mencionada:

“É frequente reputar-se o contrato de mediação, ou de corretagem, acessório do contrato principal. No entanto, o contrato de corretagem pode

¹⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil, volume IV: contratos, tomo 2: contratos em espécie*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. P. 407.

¹⁹ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P.242.

²⁰ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P.242.

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro, Volume III: contratos e atos unilaterais*. 3ª ed. Revisada e Atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007. P.446.

²² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil, volume IV: contratos, tomo 2: contratos em espécie*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. P. 409.

²³ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 379.

existir, valer e mostrar-se eficaz, inclusive quanto à remuneração, independentemente do desfazimento do contrato obtido pela atividade intermediadora, conforme resulta da parte final do art. 725. Ora, o autêntico contrato ‘acessório’, ou dependente, acompanha a sorte do ‘principal’. Por isso, a afirmativa de que o contrato é acessório contradiz a ‘noção mesma de acessoriedade dos contratos’ [...]”²⁴.

No entanto, mais correto parece o entendimento anterior. Nesta linha, exemplifica Kloh que, ainda que não exista uma dependência total, existe no contrato de corretagem uma subordinação em algum grau, o que já seria suficiente para a sua caracterização como acessório²⁵. Vale dizer, não há motivo para a contratação do serviço de corretagem se não houver a objetivação de conclusão de um outro contrato, o principal.

Não obstante, cumpre salientar que

“Não é, porém, um contrato preliminar, mas sim, definitivo, em relação às partes aqui contratantes (corretor e comitente), mesmo tendo a sua produção de efeitos, para fins remuneratórios, condicionada ao contrato principal”²⁶.

No tocante à formalidade, “o contrato de corretagem é **consensual**, não sendo exigida entrega de coisa ou forma específica”²⁷ (grifou-se). Nos ensinamentos de Airton Pinheiro Castro é consensual aquele contrato que se perfaz pelo simples e livre consentimento das partes, não sendo necessária a observância de qualquer solenidade²⁸.

Completa Daniel Ustárroz: “Não se exige qualquer prestação ou entrega de determinado bem para que ele tenha valor jurídico”²⁹. Desta forma, o contrato de corretagem pode ser firmado por vários meios, devendo estar obrigatoriamente presente o consenso entre as partes para que ele tenha validade³⁰.

²⁴ ASSIS, Araken de. *Contratos Nominados*, v. 2, p. 248. São Paulo: RT, 2005, *apud* USTÁRROZ, Daniel. *Contratos em Espécie*. São Paulo: Atlas, 2015.

²⁵ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário*: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira. São Paulo: Atlas, 2015. P.242.

²⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil, volume IV: contratos*, tomo 2: contratos em espécie. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. P. 409.

²⁷ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário*: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira. São Paulo: Atlas, 2015. P.242.

²⁸ CASTRO, Airton Pinheiro de. *O Contrato de Corretagem ou Mediação Imobiliária*. In: GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo (coordenação). *Direito Imobiliário Brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2011. P. 512.

²⁹ USTÁRROZ, Daniel. *Contratos em Espécie*. São Paulo: Atlas, 2015. P. 232.

³⁰ USTÁRROZ, Daniel. *Contratos em Espécie*. São Paulo: Atlas, 2015. P. 232.

Gustavo Kloh define, ainda, como **aleatório** o contrato de corretagem uma vez que o corretor faz jus à remuneração após concluído o negócio³¹. Na mesma linha, Arnaldo Rizzardo³² aponta para o caráter aleatório da corretagem, sendo um contrato de obrigação de resultado, e não meio:

“O corretor tem uma obrigação certa, que é de prestar o serviço destinado a facilitar a venda do bem, enquanto a outra parte condiciona a sua obrigação à realização do negócio contratualmente previsto. Não aparece o princípio da comutatividade por se comprometer o corretor a satisfazer sua obrigação, sabendo que a contraprestação está na dependência de uma condição suspensiva, que é a concretização do contrato para o qual ele labutou”³³.

Assim, “transparece o risco inerente a este tipo de contrato, uma vez que o corretor aceita a probabilidade de não alcançar um resultado em seu trabalho”³⁴. Desta forma, ainda que o corretor trabalhe horas a fio, caso este não encontre ninguém que se interesse por concluir o negócio jurídico nas condições desejadas pelo comitente, nada será devido ao corretor³⁵.

Arnoldo Wald vai ainda mais longe, comparando o contrato de corretagem ao contrato de seguro, ou ao jogo de loteria: na primeira comparação, a indenização do segurado depende da ocorrência do sinistro, enquanto na segunda, só será vencedor do prêmio ofertado pela loteria aquele que preencher a condição necessária, qual seja, ser o titular do bilhete sorteado³⁶.

Ainda de acordo com Wald, citado por Daniel Ustárroz, “a corretagem é devida, independentemente do cumprimento das obrigações entre comprador e devedor”³⁷. Neste toar, Airton Pinheiro Castro aponta que

“a atividade cometida ao corretor não se conforma num esforço físico ou intelectual, concentra-se, isso sim, no resultado útil respectivo, é dizer, na

³¹ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P.242.

³² RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 770.

³³ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 770.

³⁴ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 770.

³⁵ USTÁRROZ, Daniel. *Contratos em Espécie*. São Paulo: Atlas, 2015. P. 235.

³⁶ WALD, Arnoldo. *A Remuneração do Corretor*, em RT, nº 561, P. 9, *apud* RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 770.

³⁷ WALD, Arnoldo, 2009, *apud* USTÁRROZ, Daniel. *Contratos em Espécie*. São Paulo: Atlas, 2015. P. 236.

aproximação eficaz, fato propulsor da contraprestação devida, a tanto condicionada [...]”³⁸.

1.2. O corretor

No tocante à tipificação legal do contrato de corretagem, conforme já salientado, este está disciplinado entre os artigos 722 e 729 do Código Civil de 2002. Antônio Carlos Mathias Coltro, unindo os conceitos constantes nos artigos 722 e 723 do CC, resume o corretor como:

“a pessoa que, não sendo ligada a outra em razão de mandato, prestação de serviços ou qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções que houver recebido e sob pena de responder, perante o comitente, pelos prejuízos que lhe cause”³⁹.

Quanto à palavra corretor, esta teria sua etimologia na palavra *corredor*, por fazer referência à atividade do corretor de antigamente, que corrida de um vilarejo para outro, ou de uma cidade para outra, a fim de intermediar as relações entre as partes⁴⁰.

Atualmente, temos dois tipos de intermediários de negócios, quais sejam: os corretores oficiais e os corretores livres. Os oficiais são regulamentados por lei específica, para o exercício de determinadas atividades, tendo inclusive fé pública no tocante ao seu ofício. Já os corretores livres, na explicação de Coltro:

“são os que não dependem de investidura ou designação oficial, submetendo-se à legislação da corporação a que se relacionem, agindo como intermediários em negócios de ordem variada, aproximando interessados e buscando alcançar o encontro de vontade entre eles”⁴¹.

Como qualquer negócio jurídico, para que a atuação do corretor seja válida é *mister* que este tenha capacidade civil, bem como seja o negócio lícito e possível. Além disso, alerta Coltro para os impedimentos de caráter subjetivo, conforme salientado por Caio Mário:

³⁸ CASTRO, Airton Pinheiro de. *O Contrato de Corretagem ou Mediação Imobiliária*. In: GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo (coordenação). *Direito Imobiliário Brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2011. P. 512.

³⁹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 41.

⁴⁰ CARVALHO NETO, Antônio. *Contrato de Mediação*. Bauru: Jalovi, 1991. P. 83, nº 1, *apud*, COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 43.

⁴¹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 42.

“além das incapacidades genéricas, podem vigorar restrições especiais. Assim, é que não pode ser corretor aquele que, por dever legal ou contratual, já está obrigado à prestação da atividade que pretende ter realizado como corretor. Os servidores públicos e autárquicos não podem agenciar contratos com a pessoa jurídica a que servem. Os corretores oficiais não podem naqueles casos em que viger proibição instituída na legislação própria”⁴².

O corretor deve, obviamente, atuar de acordo com a moralidade, atentando-se para a moralidade do objeto do contrato, uma vez que ele é seu intermediador. Ainda que a moralidade seja de difícil aferição, uma vez que não há conceito certo e determinado do que seja moral, Coltro a simplifica explicando que “imoral aquilo que é contra os bons costumes”⁴³. Conseqüentemente caso tenha sido realizado

“negócio com a interferência do mediador e cuja finalidade seja contrária aos bons costumes, obviamente que não terá ele direito a qualquer vantagem ou comissão, já que se não é possível o negócio principal, estará igualmente viciado o de intermediação”⁴⁴.

O corretor deve agir, ainda, com imparcialidade e equilíbrio, de modo a não prestigiar uma das partes, em detrimento da outra, devendo intervir “como pessoa experimentada e neutra, para facilitar e auxiliar a conclusão de um contrato entre duas ou mais pessoas”⁴⁵. Contudo, conforme salienta Coltro, “o aspecto da imparcialidade não impede o corretor de auxiliar, conforme o caso, uma das partes, sem que isso caracterize a quebra de neutralidade”⁴⁶.

Afinal, “quem contrata um corretor espera que o profissional seja proativo, que vasculhe o mercado em busca de oportunidades. Imagina que contará com a assessoria competente, por parte de um corretor que detém conhecimento específico”⁴⁷. Busca-se na pessoa do corretor, portanto, alguém que irá conseguir o melhor negócio possível. O corretor que trabalha pelo vendedor na tentativa de conseguir o maior valor possível às expensas do comprador, não está trabalhando em prol deste.

⁴² PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. P. 370.

⁴³ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 46.

⁴⁴ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 47.

⁴⁵ MENDONÇA, Carvalho de, *apud* COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 53.

⁴⁶ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 53.

⁴⁷ USTÁRROZ, Daniel. *Contratos em Espécie*. São Paulo: Atlas, 2015. P. 234.

Acerca da essência da obrigação contratual, acertada é a explicação de Airton Pinheiro de Castro, ao ensinar que:

*“A essência da obrigação contratual reside na atividade de intermediação, na promoção do encontro entre a oferta e a demanda, na busca de aproximação de interessados com vistas à consecução de um ou mais negócios de interesse do comitente, assim qualificado o tomador dos serviços do intermediário. A palavra comitente deriva do vocábulo *commitere* = confiar, a expressar aspecto fundamental da relação contratual em apreço, é dizer, a necessária confiança estabelecida entre o comitente e o corretor”⁴⁸.*

Em muitos casos, porém, não se vislumbra essa confiança entre o comprador e o corretor que trabalha unicamente para o vendedor. Mesmo assim, isso não impede a tentativa forçada de passar ao comprador a responsabilidade pelo pagamento da remuneração do intermediador, conforme se passará a expor em tópico específico.

Acaso uma das partes se sinta prejudicada pela atuação do corretor, esta deverá comprovar, para apuração de eventual responsabilidade deste, a caracterização dos requisitos da responsabilidade civil, presentes nos já conhecidos artigos 186 e 927 do Código Civil⁴⁹.

Ainda no tocante aos deveres do corretor, segundo Antônio Carlos Mathias Coltro:

“[...] deverá o corretor tomar as cautelas que o negócio necessitar, examinando, p. ex. os documentos a ele inerentes e aferindo sobre a real legitimidade dos vendedores e se os documentos que apresentam no tocante a si mesmos encontram-se em ordem, noticiando tudo que verificar e seja regular ou irregular, ao comitente e também ao interessado na compra, uma vez que em sua atuação, ainda que no interesse de quem o contratou, terá que atuar com imparcialidade e de maneira a não olvidar informação que seja do interesse de qualquer das partes, independente de ser o comitente ou o terceiro que qual seja”⁵⁰.

Cumprido, ainda, sobre a subordinação, não podendo esta ocorrer na relação entre cliente e corretor, pois restaria configurada relação de emprego, e não mais contrato de corretagem.

⁴⁸ CASTRO, Airton Pinheiro de. *O Contrato de Corretagem ou Mediação Imobiliária*. In: GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo (coordenação). *Direito Imobiliário Brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2011. P. 511.

⁴⁹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 59.

⁵⁰ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 57.

Conforme já apontado, temos hoje a modalidade dos corretores livres. Desta forma, posiciona-se Coltro a respeito da não necessidade de que o corretor se dedique exclusivamente às atividades de corretagem imobiliária, “podendo fazê-la tanto como ocupação principal, quanto secundária”.⁵¹ Na mesma linha, entende Sílvio Venosa:

*“A corretagem pode ser tanto profissional como ocasional. Conceitualmente não existe diferença. Não é simplesmente porque o agente não faz da corretagem sua profissão habitual que perderá direito à remuneração”.*⁵²

No tocante ao valor do negócio, critério de suma importância na contratação ou não de determinado produto ou serviço, alerta Antônio Carlos M. Coltro que “não pode ser alterado de forma unilateral pelo mediador”.⁵³ Desta forma, caso seja o negócio celebrado com valor menor do que acordado pelo vendedor, responderá o corretor, perante aquele, pela complementação do valor.

Cumprе salientar que, mesmo que o corretor tenha a obrigação de indenizar eventuais danos causados às partes, ainda lhe é reconhecido o direito à corretagem, em função do êxito obtido no acerto de vontades entre as partes.⁵⁴

Por fim, esclarece-se que é permitida a subcontratação de outro corretor. Contudo, caso essa subcontratação seja feita sem a anuência do comitente, responderá o primeiro corretor pela remuneração da atividade desempenhada pelo segundo corretor.

1.3. A comissão enquanto remuneração

Noutra toada, de grande valia para toda e qualquer profissão, está a remuneração devida pelo serviço prestado. No caso do intermediário de negócios, o corretor, a remuneração a que este tem direito denomina-se corretagem ou comissão, confundindo-se, como apontado por Coltro, com o próprio nome do contrato⁵⁵.

⁵¹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 54.

⁵² VENOSA, Sílvio de Salva, *Direito Civil: contratos em espécie*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. P. 306.

⁵³ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 61.

⁵⁴ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 63.

⁵⁵ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 97.

A corretagem, em seu sentido de remuneração, está disposta no artigo 725 do Código Civil, que diz ser devida a remuneração ao intermediário “uma vez que tenha conseguido o resultado previsto no contrato de mediação, ainda que este não se efetive em virtude de arrependimento das partes”⁵⁶.

Para que lhe seja devida a comissão, o corretor deve cumprir com sua função, alcançando o resultado do negócio. Neste quadrante, “a atuação do corretor é causal, com vistas à conclusão de um negócio jurídico”⁵⁷. Há que se dizer, ainda, que a remuneração será devida apenas quando a conclusão do negócio tenha decorrido exclusivamente da aproximação das partes, feita pelo corretor⁵⁸.

Para Araken de Assis, por sua vez, “o contrato de corretagem pode existir, valer e mostrar-se eficaz, inclusive quanto à remuneração, independentemente do desfazimento do contrato obtido pela atividade intermediadora”⁵⁹.

No mesmo sentido, Tatiane Goldhar acredita que, caso o negócio jurídico não seja concluído por culpa das partes, não pode o corretor acabar sem receber sua comissão, sendo que seu trabalho de aproximação das partes foi realizado⁶⁰.

Cumpra, então, discorrer sobre a finalidade da corretagem, e até onde vai a responsabilidade do intermediador. De acordo com Airton Castro Pinheiro:

“Com efeito, não resta espaço para dúvida: a conclusão do negócio a ser intermediado é a causa final do contrato de corretagem, consubstancia ‘elemento categorial objetivo’ por força do qual sua inexistência, é dizer, a não conclusão, atua como ‘fator de ineficácia superveniente do negócio

⁵⁶ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.

⁵⁷ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P.240.

⁵⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro, v. 3: contratos e atos unilaterais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. P. 444.

⁵⁹ ASSIS, Araken. *Contratos nominados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 248, *apud* GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 379.

⁶⁰ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 381.

jurídico’, a negar-lhe aptidão para surtir um de seus efeitos típicos, a exigibilidade da comissão ajustada”⁶¹.

Nesta mesma linha posiciona-se Sílvio de Salvo Venosa, entendendo que “o corretor se compromete a obter o resultado útil”⁶². Completa Coltro:

“O corretor, contudo, não se responsabiliza pela conclusão do negócio. Sua participação termina com o resultado útil, ou seja, a aproximação eficaz do terceiro que conclui o negócio com o comitente”⁶³.

Ainda a respeito da responsabilidade do corretor e as consequências em sua remuneração, Gustavo Kloh faz uma anotação sobre a aplicação do Código de Defesa do Consumidor:

“A aplicação do CDC imporá, também, aos corretores e imobiliárias, responsabilidade civil decorrente da atividade desempenhada. Não é responsável o corretor, contudo, pelo produto que vende, mas apenas pelo serviço que presta. Se houver desconformidade, atraso na entrega, enfim, quaisquer problemas que decorram do contrato principal, e não do contrato acessório de corretagem, não pode haver imposição de ônus”⁶⁴.

Complementa Airton Pinheiro de Castro, no sentido de não vincular-se o corretor a um possível inadimplemento dos contratantes:

“Note-se, o corretor não garante o contrato objeto da intermediação, e não se vincula ao eventual inadimplemento de qualquer dos contratantes, que não tem qualquer reflexo na exigibilidade de sua comissão. No entanto, a invalidação do negócio subtrai do corretor o direito à contraprestação de seu trabalho”⁶⁵.

Noutro giro, não se pode dizer que a função do corretor é apenas aproximar as partes, pois se o corretor nada mais fizer do que a aproximação superficial de comprador e vendedor, não sendo presente e diligente até a conclusão do negócio, sua comissão,

⁶¹ CASTRO, Airton Pinheiro de. *O Contrato de Corretagem ou Mediação Imobiliária*. In: GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo (coordenação). *Direito Imobiliário Brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2011. P. 512.

⁶² VENOSA, Sílvio de Salvo. *Manual dos contratos e obrigações unilaterais de vontade*. São Paulo: Atlas, 1997. P. 377.

⁶³ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 100.

⁶⁴ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P.249.

⁶⁵ CASTRO, Airton Pinheiro de. *O Contrato de Corretagem ou Mediação Imobiliária*. In: GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo (coordenação). *Direito Imobiliário Brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2011. P. 520.

consequentemente, deverá ser reduzida à metade do que lhe caberia se tivesse efetivamente atuado do começo ao fim⁶⁶.

Tal entendimento é alinhado pelo que defende Tatiane Goldhar, com toda a razão, ensinando que a remuneração do corretor “terá por base de cálculo exatamente essa qualidade de serviço e empenho na obtenção do negócio jurídico”⁶⁷.

O próprio art. 725 garante ao corretor o direito à percepção de sua remuneração, ainda que o contrato não se efetive em função de arrependimento das partes. Igualmente posiciona-se Arnaldo Rizzardo, entendendo que “se posteriormente as mesmas [as partes] não cumprirem as obrigações pactuadas, não repercutirá esta inadimplência, mesmo que se desenvolva em rescisão, na pessoa do corretor”⁶⁸.

É neste tocante que se debruça a doutrina e a jurisprudência, apontando-se a diferença entre o arrependimento e a mera desistência, uma vez que esta ocorre antes de conseguido o acerto de entre o vendedor e algum interessado, e o arrependimento ocorre após obtida a confluência de vontade das partes⁶⁹. Noutras palavras, no caso do arrependimento, o corretor já havia conseguido unir vendedor e comprador, de modo que a ambas as partes o contrato parecia adequado. Se uma delas decide retroceder, o corretor não pode ser prejudicado, pois sua função foi cumprida.

Acerca da diferença entre arrependimento e desistência, Arnaldo Wald explica que:

“É preciso, porém, registrar que não se pode confundir arrependimento com desistência. Arrependimento pressupõe a celebração do negócio, com a retratação posterior, o que é uma situação excepcional. Desistência, por sua vez, se situa ainda na fase pré contratual, motivo pelo qual, não havendo ainda o negócio jurídico principal, não há que se falar em direito à comissão”⁷⁰.

⁶⁶ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 106.

⁶⁷ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 376.

⁶⁸ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 770.

⁶⁹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 111.

⁷⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil, volume IV: contratos*, tomo 2: contratos em espécie. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. P.412.

Nesta linha, entendeu a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça ser devida a comissão de corretagem ainda que o contrato não se concretize por conta de inadimplemento das partes:

“CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CORRETAGEM. COMISSÃO. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. DESISTÊNCIA DO COMPRADOR APÓS ASSINATURA DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA E PAGAMENTO DE SINAL. COMISSÃO DEVIDA. 1. Discute-se se é devida a comissão de corretagem quando, após a assinatura da promessa de compra e venda e o pagamento de sinal, o negócio não se concretiza em razão do inadimplemento do comprador. 2. No regime anterior ao do CC/02, a jurisprudência do STJ se consolidou em reputar de resultado a obrigação assumida pelos corretores, de modo que a não concretização do negócio jurídico iniciado com sua participação não lhe dá direito a remuneração. 3. Após o CC/02, a disposição contida em seu art. 725, segunda parte, dá novos contornos à discussão, visto que, nas hipóteses de arrependimento das partes, a comissão por corretagem permanece devida. 4. Pelo novo regime, deve-se refletir sobre o que pode ser considerado resultado útil, a partir do trabalho de mediação do corretor. 5. A assinatura da promessa de compra e venda e o pagamento do sinal demonstram que o resultado útil foi alcançado e, por conseguinte, apesar de ter o comprador desistido do negócio posteriormente, é devida a comissão por corretagem. 6. Recurso especial não provido”⁷¹.

No caso de compra e venda de bens imóveis, em que a transferência e aquisição da propriedade dependem de registro do ato negocial no Cartório de Registro de Imóveis, explica o autor que a jurisprudência tem entendido que a intermediação da corretora pode se encerrar antes da fase de registro imobiliário⁷².

Contudo, isso não impede, conforme salientado pelo autor, que as partes convençionem estar a corretagem subordinada à efetiva concretização do negócio pelas partes, ou seja, “além de chegarem ao concerto de vontades, ocorra a lavratura do documento necessário à concretização dessa mesma vontade”⁷³.

Noutro giro, vale apontar o comentário de Antônio Carvalho Neto, a considerar que “exigir, como fazem muitos autores, que o direito do corretor à corretagem, nasça após a realização de solenidades preestabelecidas em lei, para o contrato objetivado, é

⁷¹ REsp 1339642/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 18/03/2013.

⁷² COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 98.

⁷³ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 100.

pretender sobrepor o acessório ao principal”⁷⁴. Acertado é o posicionamento do autor, uma vez que não faz sentido exigir do corretor a responsabilidade por concluir as solenidades que cabem tão somente às partes contratantes, vendedor e adquirente.

Outro aspecto importante e bem comum nas corretagens imobiliárias é a corretagem múltipla, situação em que o negócio envolva permuta de imóveis. Desta forma, conforme exemplificado por Antônio Carlos Mathias Coltro, nos casos em que o corretor consegue convencer o vendedor de certo imóvel a aceitar, como parte do pagamento, outro imóvel, pertencente ao comprador, que precisa vendê-lo para adquirir o do vendedor, acaba o corretor por concluir dois negócios, fazendo jus à corretagem concernente a cada uma das propriedades, já que foi graças a sua proveitosa intervenção que ambas as partes conseguiram realizar a venda de seus imóveis⁷⁵.

Coltro aponta, ainda, para o fato de que o corretor tem direito à corretagem ainda que não esteja devidamente inscrito no órgão próprio, sendo tal falta administrativa estranha à obrigação do comitente, podendo a reiteração da conduta do corretor que trabalha sem inscrição impor-lhe sanção penal correspondente ao exercício ilegal da profissão⁷⁶.

No tocante à forma de pagamento, explica doutrinador que pouco importa como esta é feita, seja em dinheiro ou espécie, não perdendo a natureza de comissão ou corretagem⁷⁷. Destaca-se, ainda, que a remuneração pode ser pactuada tanto em valor certo, quanto em percentual sobre o valor do negócio firmado⁷⁸.

Ainda neste contexto, a jurisprudência permite a estipulação pelas partes de corretagem por *over price*, ou preço acima, que consiste na remuneração dada ao corretor referente ao excedente que este consegue no negócio, com base em um valor estabelecido pelo vendedor. Ou seja, o vendedor estipula como adequado para seu bem o valor de “x”. O que o corretor conseguir que extrapole “x” será dele.

⁷⁴ CARVALHO NETO, Antônio. *Contrato de Mediação*. São Paulo: Editora Sraiva, 1956. P. 130, *apud* CASTRO, Airton Pinheiro de. *O Contrato de Corretagem ou Mediação Imobiliária*. In: GUERRA, Alexandre; BENACCHIO, Marcelo (coordenação). *Direito Imobiliário Brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2011. P. 511.

⁷⁵ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 106.

⁷⁶ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 100.

⁷⁷ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 106.

⁷⁸ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 107.

Contudo, conforme salientado por Coltro, estipulação de *over price* pelo próprio corretor encontra proibição do Conselho Federal de Corretores de Imóveis⁷⁹, o que poderia causar prejuízo ao vendedor, dificultando a venda do imóvel, uma vez que o corretor poderia aumentar além do razoável o preço, visando seu próprio proveito.

Desta forma, a prática do *over price* só é admitida quando o vendedor o estipular. Nesta linha, “só o fato de haver-se obtido o *over price* não conduz a direito do corretor a ele”⁸⁰.

Neste tópico, vale ressaltar que o corretor age para seu benefício e consequentemente do vendedor, seu comitente, em detrimento, contudo, do comprador, que acabará por comprar um imóvel acima do valor de mercado para que o intermediador do negócio obtenha o *over price*. Dessa forma, nada mais justo que o vendedor, e somente o vendedor, arque com a remuneração do corretor.

Por fim, aponta o autor para a hipótese prevista no artigo 726, do Código Civil, qual seja, a corretagem com exclusividade:

*“Art. 726. Iniciado e concluído o negócio diretamente entre as partes, nenhuma remuneração será devida ao corretor; mas se, por escrito, for ajustada a corretagem com exclusividade, terá o corretor direito à remuneração integral, ainda que realizado o negócio sem a sua mediação, salvo se comprovada sua inércia ou ociosidade”.*⁸¹

Se firmada a cláusula de corretagem com exclusividade (devendo esta ter prazo determinado), se, dentro do prazo estipulado a venda do imóvel se realizar, ainda que sem sua mediação, o corretor terá direito a perceber sua comissão. Neste caso, conforme assentado pela jurisprudência⁸², caberia ao proprietário o ônus de provar que, na vigência do contrato, o corretor se manteve inerte ou ocioso.

⁷⁹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 108.

⁸⁰ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 109.

⁸¹ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.

⁸² COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 110.

2. PAGAMENTO DA COMISSÃO – CÓDIGO CIVIL X CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Para a análise mais apurada a respeito da responsabilidade pelo pagamento da remuneração do corretor, é necessário que se diferencie os negócios jurídicos tutelados tão somente pelo Código Civil daqueles sob os quais incidem os princípios protetivos do Código de Defesa do Consumidor, de forma que se passará a compará-los a seguir, apontando suas diferenças.

2.1. Relações regidas pelo Código Civil

Quanto ao pagamento da remuneração dos serviços do corretor, o Código Civil não determina expressamente a quem incumbe sua obrigação, imputando-a, por interpretação do artigo 722 e seguintes, àquele que contratou o serviço do corretor. Neste tocante, esclarece Arnaldo Rizzardo que “a venda procedida por um corretor a um comprador que não o procurou determina a obrigação de unicamente o vendedor pagar a remuneração”⁸³. Desta forma, “se o vendedor autoriza promover a mediação, só a ele presta serviço o corretor”⁸⁴.

O mais comum em contratos de corretagem é que o serviço do corretor seja solicitado pelo vendedor do imóvel, assumindo este a obrigação de pagar a remuneração do intermediador⁸⁵.

Quando falamos em um negócio de compra e venda tutelado tão somente pelo Código Civil, ou seja, uma relação em que vendedor e comprador estão em pé de igualdade (excluindo-se, por ora, a hipótese de relação de consumo, em que a hipossuficiência de uma das partes, o consumidor, é presumida), aceita-se que as partes estipulem livremente a quem caberá adimplir com a comissão devida ao profissional, por não haver vedação legal.

Assim, vendedor e comprador podem decidir se o pagamento será rateado entre eles ou se será pago unicamente por uma das partes. Neste modelo de negócio, se o

⁸³ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 774.

⁸⁴ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 774.

⁸⁵ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 181.

comprador não aceitar a proposta do vendedor, estes poderão discutir os termos, condições e valores do contrato livremente, de modo que se opera o princípio da oferta e da procura.

Nada impede, então, que ambas as partes, comprador e vendedor, se comprometam a pagar a remuneração do corretor.⁸⁶ Isso não quer dizer, todavia, que as partes são solidariamente responsáveis, devendo o corretor, em caso de não haver recebido sua remuneração, perquirir o que de direito de cada uma das partes, uma vez que cada uma responde apenas por sua quota.⁸⁷

Não é de se espantar, contudo, que o interessado na compra procure os serviços de um corretor para que este o auxilie na busca por um imóvel com as características de metragem, preço, localização, condomínio, área de lazer, existência ou não de vagas de garagem, e demais qualidades que o interessem. Neste caso, assume o comprador o dever de adimplir com a comissão a ser paga ao corretor, uma vez que assumiu inequivocamente tal obrigação.⁸⁸

Antônio Carlos Mathias Coltro levanta um problema recorrente, qual seja a não estipulação pelas partes, por escrito, sobre a quem incumbiria a responsabilidade pela comissão, caso em que caberia ao corretor requerer em juízo o que lhe seria devido.⁸⁹ De acordo com o autor:

“Em tal caso, deverá o corretor provar quem o autorizou a intermediar a transação, e isso poderá ser feito por testemunhas, sem qualquer restrição, já que o que se prova é o fato e não o contrato, bem como qualquer outro meio probatório entre os admitidos em Direito”⁹⁰.

Assim, mostra-se que quando as partes estão em pé de igualdade, não sendo nenhuma delas hipossuficiente com relação à outra, a resolução dos conflitos se dá de forma mais simples.

2.2. Relações regidas pelo Código de Defesa do Consumidor

⁸⁶ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 182.

⁸⁷ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 183.

⁸⁸ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 181.

⁸⁹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 182.

⁹⁰ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 182.

A situação toma um novo rumo quando tratamos de contratos de compra e venda de imóveis novos, em que “tem sido inserida cláusula em que se atribui ao compromissário comprador a responsabilidade pelo pagamento da corretagem”⁹¹.

Neste tocante, conforme previamente mencionado, se estivéssemos trabalhando unicamente com a aplicação do Código Civil, não haveria que se vislumbrar problema algum, pois o aludido *códex* não veda a transferência de tal responsabilidade, inclusive porque, conforme ensinamento de Marcelo Chiavassa, “o pagamento da corretagem pelo adquirente não pode ser considerado uma prática abusiva, *per si*”⁹².

Entretanto, em se tratando de típica relação de consumo, o tratamento e a atenção dados ao caso devem ser outros.

A diferença entre as relações tuteladas pelo Código Civil ou pelo Código de Defesa do Consumidor foi bem explicada por Bruno Miragem:

*“Assim, os contratos que tenham por objeto transferência ou disposição de direitos reais sobre imóveis a princípio são contratos civis, regulados pelo Código Civil. É o caso do negócio imobiliário celebrado entre dois particulares em que nenhum dos dois atua profissionalmente no ramo imobiliário. Tornam-se contratos de consumo justamente quando envolvam a atividade profissional de um fornecedor (incorporadora ou construtora de imóveis) cuja finalidade e expertise destinam-se à atuação no mercado de imobiliário, na construção e/ou comercialização de imóveis”*⁹³.

Isto porque é responsabilidade do Estado conferir maior proteção jurídica ao consumidor, uma vez que este é a parte mais frágil (vulnerável) da relação negocial, de acordo com os ensinamentos de Breno Zaban e Leonardo Roscoe Bessa⁹⁴.

Ainda de acordo com os doutrinadores:

“A vulnerabilidade – que não se confunde com hipossuficiência – vai muito além de mero reflexo de uma desigualdade econômica, existente, de regra, entre empresário e consumidor. Abrange inúmeros aspectos, como, para

⁹¹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 184.

⁹² LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 186.

⁹³ MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. P. 385.

⁹⁴ ZABAN, Breno, e BESSA, Leonardo Roscoe. *Vulnerabilidade do consumidor: estudo empírico sobre a capacidade de tomada de decisões financeiras por interessados na compra de imóveis*. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, Ano 24, v. 101, set-out/2015. P. 212.

centrar no objeto do presente artigo, a falta de noções básicas sobre aspectos financeiros e o significado emocional de possibilidade de compra do imóvel próprio, concretizando o ‘sonho da casa própria’”⁹⁵.

No caso da relação de consumo referente à compra e venda (ou promessa de compra e venda) de imóveis, complementa-se a vulnerabilidade do consumidor frente aos fornecedores (construtoras, incorporadores, imobiliárias e os próprios corretores), uma vez que estes oferecem serviços dos quais detém controle e prevalência, sem falar no conhecimento extenso sobre os contratos e a legislação a eles competente⁹⁶, bem como, nas palavras de Werson Rego, “todos os mecanismos de controle do processo produtivo (produção, distribuição, comercialização)”⁹⁷.

Reconhecida a vulnerabilidade do consumidor, Werson Rego explica, ainda, que a intenção dos princípios insertos no Código de Defesa do Consumidor visa equilibrar a relação jurídica desigual existente entre consumidor e fornecedor, igualando-se a forças entre as partes, de modo que seja assegurada a “efetividade ao princípio constitucional da isonomia, estabelecendo, em consequência, a harmonia nesse relacionamento”⁹⁸.

Cumprindo ainda explicar, brevemente, que relação de consumo é aquela havida entre o consumidor e o fornecedor na compra e venda de um produto ou na prestação de um serviço.

Ainda sobre a caracterização da relação de consumo, especialmente aquela envolvendo a compra e venda de unidade imobiliária diretamente de construtoras, explica Rodrigo Azevedo Toscano de Brito, que “o que deve caracterizar o comprador da unidade como consumidor é o fato de ser ele, ou o terceiro para quem compra, o destinatário final fático da unidade”⁹⁹.

⁹⁵ ZABAN, Breno, e BESSA, Leonardo Roscoe. *Vulnerabilidade do consumidor: estudo empírico sobre a capacidade de tomada de decisões financeiras por interessados na compra de imóveis*. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, Ano 24, v. 101, set-out/2015. P. 212.

⁹⁶ KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P. 248.

⁹⁷ REGO, Werson. Breves Considerações sobre Vulnerabilidade do Consumidor e a [Des] Judicialização do Mercado Imobiliário. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P.752.

⁹⁸ REGO, Werson. Breves Considerações sobre Vulnerabilidade do Consumidor e a [Des] Judicialização do Mercado Imobiliário. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. P.752.

⁹⁹ BRITO, Rodrigo Azevedo Toscano de. *Incorporação Imobiliária à Luz do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2002.

No caso da compra e venda de imóveis, as construtoras são fornecedoras de bens e serviços, a rigor do art. 3º do Código de Defesa do Consumidor, e os compradores das unidades imobiliárias são consumidores, vez que são adquirentes do bem como destinatários finais, conforme disposição do art. 2º do CDC.

Assim, quando observamos o contrato de compra e venda sob a ótica consumerista, nossa visão deve estar atenta aos direitos protetivos do consumidor, como o reconhecimento de sua vulnerabilidade e hipossuficiência, de modo a evitar que este seja prejudicado.

A livre negociação presumida nos contratos em que comprador e vendedor estão em pé de igualdade não ocorre nos contratos de adesão, comuns na compra e venda de imóveis na planta, ofertados pelas construtoras.

A respeito dos contratos de adesão, cumpre citar a explicação de Marcelo Chiavassa, para quem:

“O compromisso de compra e venda configura contrato de adesão, ou seja, um contrato pré-moldado pelo vendedor, no qual o consumidor pode realizar pequenas alterações, em campos pré-estabelecidos, como preço e condições de pagamento, o que, por si, não descaracteriza o contrato de adesão, nos termos do art. 54, § 1º, do CDC”¹⁰⁰.

Ainda sobre o contrato de adesão, o Código de Defesa do Consumidor assim o define:

“Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

§1º. A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato”¹⁰¹.

Utilizando-se do mecanismo do contrato de adesão, a construtora tenta passar ao comprador (consumidor) o ônus do pagamento da remuneração do corretor, de

¹⁰⁰ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 191.

¹⁰¹ BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.

forma a aumentar sua margem de lucro, uma vez que não precisará pagar por um serviço que contratou¹⁰².

Isto porque, atualmente, as construtoras/incorporadoras, especialmente na venda de imóveis na planta, contratam corretores ou até mesmo empresas imobiliárias, que trabalham em estandes ou salões imobiliários montados pela própria construtora, para venda exclusiva de seus imóveis. Ou seja, a construtora ou incorporadora “possui em sua sede ou no local em que será edificado o prédio, pessoas para atendimento dos interessados e que são ou não corretores de imóveis”¹⁰³.

Pode-se dizer que há uma verdadeira terceirização do serviço, uma vez que a incorporadora substitui uma grande equipe de vendas que teria de alocar para o stand de vendas, por um contrato com uma imobiliária, que cuidará das negociações¹⁰⁴.

Tal método de negócio é utilizado com o objetivo de eximir as construtoras da tarefa de praticar as vendas das unidades imobiliárias, evitando um maior contato com o cliente, passando tarefa a “imobiliárias do mercado que ajustam preço certo pela venda do bem de dadas construtoras”¹⁰⁵.

Tatiane Gonçalves Miranda Goldhar, explica como funciona a prática das vendas de imóveis na planta, ilustrando esse cenário comum na compra e venda de imóveis em estandes comerciais:

“[...] o cidadão dirige-se a um salão imobiliário, normalmente, essas grandes feiras de venda de imóveis, ou até mesmo, dirige-se a uma construtora e lá é atendido por um vendedor, muitas vezes visivelmente identificado com camisas, ou panfletos do empreendimento a ser adquirido, e numa breve conversa sobre a unidade que se deseja comprar, logo lhe é imputado, como condição de contratação, o pagamento da taxa de corretagem, correspondente a 5% do valor do bem, às vezes inserida no

¹⁰² LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 190.

¹⁰³ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 184

¹⁰⁴ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 190.

¹⁰⁵ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista Edjuse, nº 18. 2013, p. 371-391, *apud* COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 185.

*próprio preço do imóvel, às vezes não, sugerindo que este cidadão contratou os serviços da imobiliária para a venda do bem”.*¹⁰⁶

Neste cenário, complementa, ainda, Melhim Namem Chalhub, que o contrato de corretagem é:

*“frequente na atividade da incorporação imobiliária, aplicada que é na mediação do corretor para comercialização das unidades imobiliárias integrantes da incorporação. Na maioria dos casos, a corretagem nas incorporações se faz mais intensamente no “lançamento”, que corresponde à deflagração do processo de venda das unidades do empreendimento e se dá, em geral, antes de iniciada a obra”*¹⁰⁷.

Neste modelo de vendas por meio de estandes das próprias construtoras, os consumidores são levados a acreditar que estão diante de funcionários da própria incorporadora, vale dizer, que estão negociando diretamente com a empresa.

Essa impressão é corroborada pelo fato de que nestes salões de vendas o nome da construtora aparece em todos os lugares junto com o nome da imobiliária, de forma que os consumidores veem as empresas como uma só pessoa jurídica.

Até aí não haveria nenhum problema, não fosse pelo fato de que as construtoras passam a obrigação de pagar a corretagem aos clientes/compradores dos imóveis, por meio de contratos tipicamente de adesão, em que o cliente não tem a menor possibilidade de negociação. Frise-se, ainda, que o consumidor que deseja comprar um imóvel na planta acaba obrigado a pagar a comissão, tamanha a usualidade dessa prática entre as construtoras.

A dúvida que se instaura é justamente sobre a validade da estipulação que transfere aos compradores a obrigação de remunerar profissionais contratados pela construtora para trabalhar unicamente em favor desta, não tendo o consumidor direito algum na escolha de um corretor de sua confiança, quiçá a possibilidade de não contratar os serviços do corretor, ainda que não o tenha procurado.

Para Marcelo Chiavassa de Mello Paula Lima, essa imposição ao comprador de arcar com o pagamento da comissão de um corretor que o consumidor sequer contratou ou

¹⁰⁶ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *A previsão do artigo 42 do CDC de restituição em dobro da quantia indevidamente cobrada ao consumidor a título de corretagem imobiliária e a prova da má-fé: compreendendo a ratio legis*. Revista da EJUSE, nº 21, 2014. P. 317.

¹⁰⁷ CHALHUB, Melhim Namem. *Da Incorporação Imobiliária*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. P.228.

aproveitou dos seus serviços, é prática abusiva frente aos princípios protetores do Código de Defesa do Consumidor¹⁰⁸.

Ora, as incorporadoras/construtoras contratam as imobiliárias para promover seus empreendimentos, firmando contratos específicos para tal fim, de forma que a remuneração da imobiliária é despesa operacional interna do negócio modelado pelas incorporadoras.

Ainda de acordo com os ensinamentos da autora Tatiane Gonçalves Miranda Goldhar:

“[...] se é a construtora que define os parâmetros da venda e amostra dos imóveis, ajustando previamente com a imobiliária os percentuais devidos mesmo antes de qualquer contrato com as partes, determinando que haja prioridade sobre os empreendimentos da empresa/vendedora, então essa deverá arcar com os custos da corretagem, a qual, no mais das vezes, está simplesmente arcando com parte do seu custo operacional: comercialização e vendas. É a teoria do risco do negócio”¹⁰⁹.

Há casos que complicam ainda mais a trama, em que a imobiliária é exclusiva de alguma construtora, evidenciando-se que “ela está, primeiramente, a serviço da empresa e não do cliente efetivamente”. Neste caso, Coltro entende não ser razoável transferir o custo da corretagem ao cliente/adquirente¹¹⁰.

Obrigar o consumidor a pagar por um prestador de serviços que atua exclusivamente em função da outra parte é confrontar a regra básica da contratação de um profissional!

Isto porque, é de notório conhecimento que a contratação de serviços de um profissional é precedida de indicações de pessoas de confiança ou pelo conhecimento do serviço prestado. Não pode ser diferente a contratação dos serviços de um corretor. Quem contrata este profissional quer um serviço personalizado, pautado na confiança, com foco no atendimento das necessidades de seus clientes.

¹⁰⁸ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 191.

¹⁰⁹ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista Edjuse, nº 18. 2013, p. 371-391, *apud* COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 186.

¹¹⁰ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 187.

A respeito da confiança, Marcelo Chiavassa de Mello Paula Lima reitera que “o contrato de corretagem se aperfeiçoa com a confiança depositada pelo contratante, razão pela qual se faz essencial o elemento da fidúcia”¹¹¹.

Neste sentido, o trabalho do corretor deve ser pautado em um serviço de consultoria personalizado, conhecendo tanto as necessidades e condições do consumidor quanto as da incorporadora/construtora, o que efetivamente não acontece nos cenários atuais de compra e venda de imóveis na planta, uma vez que o consumidor é obrigado a contratar os serviços de “alguém totalmente desconhecido e que faz o possível para lhe vender um imóvel sem ter a real preocupação de suas necessidades sociais, familiares e patrimoniais”¹¹².

Frise-se, ainda, que na prática, o corretor fica no estande esperando consumidores que são atraídos pela estratégia de marketing patrocinada pela incorporadora e sob suas predeterminadas condições.

Na visão do Magistrado Antônio Carlos Mathias Coltro, há, inclusive, a prática de simulação por parte das construtoras:

“O que ocorre então nesses casos é uma simulação por parte das empresas com a finalidade de fazer parecer (quem sabe aos olhos do julgador, diante de futura lide) que os promitentes compradores firmam “contrato” com uma imobiliária em busca de uma aproximação para um negócio em potencial, em típico contrato de adesão”¹¹³.

Para Tatiane Goldhar, o contrato que impõe o pagamento da comissão ao consumidor é feito de maneira a dar uma falsa ideia de vontade do consumidor em usufruir dos serviços do corretor, explicando, ainda, a autora, que tais valores são comumente

¹¹¹ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 190.

¹¹² LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 191.

¹¹³ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 189.

depositados já em nome da corretora, que emite ela mesmo os recibos, de modo a fazer parecer tratar-se de um negócio jurídico à parte¹¹⁴.

Complementando o entendimento da autora, Bruno Miragem esclarece que nesta prática, busca-se uma “declaração de vontade irreal, de aquisição de um segundo produto ou serviço absolutamente dispensável”¹¹⁵.

Retomando a opinião de Tatiane Goldhar, tal contratação é lesiva ao consumidor que, mesmo pagando os recibos a parte, direcionados à corretora, muitas vezes não percebe que está sendo obrigado a contratar um serviço que não é necessariamente vinculado ao imóvel¹¹⁶. Entende, ainda, a autora que a construtora passa ao consumidor parte do seu custo operacional, qual seja, comercialização e vendas¹¹⁷.

Defende-se a transferência do ônus de pagar a remuneração do corretor ao consumidor sob o argumento de que este tem ciência inequívoca da obrigação que está assumindo. Contudo, à luz do Código do Consumidor, tal afirmação deve ser relativizada, uma vez que o contrato pactuado ajuste nem sempre é pautado por uma livre manifestação de vontade¹¹⁸, bem como nem sempre atende aos requisitos de prestação clara e objetiva de informação ao consumidor.

Aqueles que advogam pelos interesses das construtoras/incorporadoras defendem, ainda, que nem todos os contratos que passam ao consumidor a obrigação de adimplir com a comissão de corretagem padecem de vício por ausência de ciência do comprador.

Defendem que não se pode considerar de maneira genérica e absoluta que nenhum comprador de imóvel seja capaz de compreender a cláusula contratual que, quando

¹¹⁴ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *A previsão do artigo 42 do CDC de restituição em dobro da quantia indevidamente cobrada ao consumidor a título de corretagem imobiliária e a prova da má-fé: compreendendo a ratio legis*. Revista da EJUSE, nº 21, 2014. P. 318.

¹¹⁵ MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. P. 285.

¹¹⁶ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *A previsão do artigo 42 do CDC de restituição em dobro da quantia indevidamente cobrada ao consumidor a título de corretagem imobiliária e a prova da má-fé: compreendendo a ratio legis*. Revista da EJUSE, nº 21, 2014. P. 318.

¹¹⁷ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *A previsão do artigo 42 do CDC de restituição em dobro da quantia indevidamente cobrada ao consumidor a título de corretagem imobiliária e a prova da má-fé: compreendendo a ratio legis*. Revista da EJUSE, nº 21, 2014. P. 319.

¹¹⁸ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista Edjuse, nº 18. 2013, p. 371-391, *apud* COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 185.

escrita de forma clara, objetiva, transparente e sem mácula ao dever de informação, passa ao comprador a obrigação de pagar a corretagem. Neste sentido, entendeu o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro¹¹⁹¹²⁰.

Para que se admita tal tese de defesa, seria imprescindível a comprovação de ciência inequívoca do consumidor. Nesta linha, destaca-se o entendimento de Coltro, Juiz de Direito do Estado de São Paulo, posicionando-se no sentido de que “o caso concreto determinará os rumos da corretagem e de sua responsabilização”¹²¹.

Contudo, ainda que se entenda por superado o vício de informação, forçando-se a tese de que o consumidor sabia inequivocamente que estava pagando a comissão de corretagem, mesmo assim a prática esbarra em outro direito tutelado pelo Código de Defesa do Consumidor, qual seja, a vedação à **venda casada**.

Pela venda casada, aquele que fornece o produto ou serviço condiciona sua prestação à compra ou contratação de outro produto ou serviço. Na explicação de Antônio Herman Benjamin, essa prática abusiva ocorre quando “o fornecedor nega-se a fornecer o produto ou serviço, a não ser que o consumidor concorde em adquirir também um outro produto ou serviço”¹²².

É exatamente isso que ocorre nos casos em que se impinge ao consumidor o pagamento da comissão do corretor, sendo o consumidor obrigado a pagar a comissão de corretagem, pois de outra forma não poderá adquirir o imóvel.

Para Bruno Miragem, se o consumidor tiver interesse em contratar um serviço ou adquirir um bem, esta decisão não pode estar condicionada, por uma imposição do

¹¹⁹ TJRJ, 20ª Câmara Cível, Apelação nº 0001506-15.2010.8.19.0209, Des. André Ribeiro, julg.: 23.02.2011, *apud* COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 187.

¹²⁰ TJRJ, 13ª Câmara Cível, Apelação nº 0007520-49.2009.8.19.0209, Des. Fernando Fernandy Fernandes, julg.: 14.04.2011, *apud* COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 187.

¹²¹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013. P. 187.

¹²² BENJAMIN, Antônio Herman V., MARQUES, Cláudia Lima, BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. P. 280.

fornecedor, à contratação de outro serviço ou produto, não sendo estes de interesse do consumidor¹²³.

Tal prática está disposta no art. 39, I, do Código de Defesa do Consumidor, abaixo transcrito:

“Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;”¹²⁴

Contribuindo ainda mais para esse entendimento, a autora salienta o fato de ser este um típico contrato de adesão, em que uma das partes não tem o poder de negociar livremente as cláusulas. Desta forma, reforça-se a tese de que a prática das construtoras consubstancia uma venda casada, “haja vista que se não pagar pela taxa de corretagem, cujo valor sequer foi por ele negociado, torna-se improvável que possa adquirir o imóvel desejado”¹²⁵.

Tendo em vista que o Código de Defesa do Consumidor veda a prática de venda casada, entende-se que os contratos de compra e venda de imóvel que inserem cláusula impondo o pagamento da comissão de corretagem ao consumidor como condição para a compra do imóvel desejado atentam contra direitos basilares da legislação consumerista, quais sejam, o dever dos fornecedores em ofertar serviços com transparência, informando extensamente o consumidor, bem como agindo com lealdade e boa-fé em todas as etapas do contrato.

¹²³ MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. P. 284.

¹²⁴ BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.

¹²⁵ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *A previsão do artigo 42 do CDC de restituição em dobro da quantia indevidamente cobrada ao consumidor a título de corretagem imobiliária e a prova da má-fé: compreendendo a ratio legis*. Revista da EJUSE, nº 21, 2014. P. 319.

3. (IN)VALIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL QUE TRANSFERE AO CONSUMIDOR A OBRIGAÇÃO DE PAGAR A COMISSÃO DE CORRETAGEM

Conforme previamente exposto, a expansão do mercado imobiliário havida no último século e que atingiu seu *boom* nos dias atuais, possibilitou o surgimento e crescimento dos profissionais da corretagem¹²⁶.

Já foi exposta a dificuldade que é definir quem deve pagar a comissão de corretagem nos casos de contrato de compra e venda de adesão, envolvendo o Código de Defesa do Consumidor. Neste sentido, Tatiane Goldhar explica que a controvérsia está em saber:

*“se é a construtora/incorporadora que delega a função de venda para terceiros e imobiliárias, exclusivas ou não, ou se é o cliente/adquirente que o procura na hora de encontrar um empreendimento imobiliário”*¹²⁷.

Vê-se que o contrato de corretagem que temos hoje é muito diferente do que existia no passado. A comissão do corretor, como explica Tatiane Goldhar¹²⁸, era marcada pela busca de um profissional especializado no mercado imobiliário por alguém que queria comprar um imóvel com determinadas especificações.

Neste quadrante, existiam no mercado “uma maior quantidade de profissionais liberais, que atuavam no interesse do cliente”¹²⁹. Desta forma, ambos, cliente e corretor, acordavam livremente o percentual da corretagem que seria devida ao profissional.

Hoje, como aponta Tatiana Goldhar¹³⁰, o mercado se estruturou de forma diferente, passando a estar, o corretor, vinculado a imobiliárias, que mantém vínculos de exclusividade e fidelidade com as construtoras. É exatamente por este motivo que se teme que

¹²⁶ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 372.

¹²⁷ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 382.

¹²⁸ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 372.

¹²⁹ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 382.

¹³⁰ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 382.

o corretor não esteja mais atuando com imparcialidade, estando totalmente a favor dos interesses do vendedor do imóvel.

Sob esta ótica, Marcelo Chiavassa interpreta a ocorrência de uma deturpação do contrato de corretagem original, aquele previsto no Código Civil, tendo em vista que “o suposto corretor não é imparcial”¹³¹.

Inclusive, no tocante à parcialidade do corretor e a ausência de confiança entre o comprador e o corretor, o autor acima citado explica que:

“estes lançamentos imobiliários constituem importante fonte de renda para as empresas de corretagem, o que apenas reforça a tese da parcialidade dos corretores em favor da incorporadora (ou, no mínimo, de conflito de interesses em uma relação jurídica na qual o elemento da fidúcia é imprescindível)”¹³².

Nesta mesma linha, analisando a prática atual do mercado imobiliário, Tatiane Goldhar analisa que essa dinâmica de venda:

“desvirtuou a função do intermediador do passado, passando ele a se vincular com grandes empresas para garantir seu trabalho e uma maior segurança nas negociações. De outro lado, quem pagou por esse custo foi o comprador que se viu desprovido do trabalho singular e a seu benefício do corretor”¹³³.

Nas hipóteses em que a construtora pactua previamente com as imobiliárias valores da comissão de corretagem, atuando o corretor em favor de tal empresa, entende-se não ser possível a transferência para o comprador do ônus de pagar a remuneração do profissional¹³⁴.

Este foi o entendimento da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, em acórdão proferido pela E. Desembargadora Designada Maria de Lourdes Abreu, cuja ementa segue abaixo colacionada:

¹³¹ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 189.

¹³² LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 188.

¹³³ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 383.

¹³⁴ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda*. Revista da EJUSE, nº 18, 2013. P. 385.

PROCESSO CIVIL E CONSUMIDOR. COMISSÃO DE CORRETAGEM. PAGAMENTO PELO CONSUMIDOR. TRANSFERÊNCIA INDEVIDA. DEVOLUÇÃO SIMPLES. 1. É abusiva a transferência do pagamento da comissão de corretagem ao adquirente do imóvel. O verdadeiro cliente do corretor é a construtora, que deve arcar com os custos da atividade que contratou para intermediar as vendas das unidades do seu empreendimento. 2. O pagamento em dobro, previsto no artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, pressupõe a demonstração de má-fé, o que não ocorreu na espécie. 3. Recurso conhecido e parcialmente provido¹³⁵ (grifou-se).

Conforme previamente exposto, a regra geral de que a obrigação de pagar a comissão de corretagem é daquele que efetivamente contrata o corretor. A Terceira Turma Cível do Superior Tribunal de Justiça manifestou esse entendimento diversas vezes, conforme se extrai dos julgados recentes colacionados abaixo:

DIREITO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CONTRATO VERBAL DE CORRETAGEM. COMISSÃO. CABIMENTO. OBRIGAÇÃO DO COMITENTE. CONTRATAÇÃO DO CORRETOR PELO COMPRADOR. 1. Contrato de corretagem é aquele por meio do qual alguém se obriga a obter para outro um ou mais negócios de acordo com as instruções recebidas. 2. A obrigação de pagar a comissão de corretagem é daquele que efetivamente contrata o corretor. 3. É o comitente que busca o auxílio do corretor, visando à aproximação com outrem cuja pretensão, naquele momento, esteja em conformidade com seus interesses, seja como comprador ou como vendedor. 4. Recurso especial desprovido.¹³⁶

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. DESISTÊNCIA. COMISSÃO DE CORRETAGEM. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. OBRIGAÇÃO DO VENDEDOR. REEXAME DO CONTRATO. SÚMULA Nº 5/STJ. 1. A obrigação de pagar a comissão de corretagem é daquele que efetivamente contrata o corretor. 2. Inviável modificar a conclusão do juízo da causa, no sentido de que a comissão de corretagem não está expressamente prevista em cláusula contratual, ante o óbice da Súmula nº 5/STJ. 3. Agravo regimental não provido.¹³⁷

Pois bem, tendo em mente a regra geral de que quem deve pagar a comissão é aquele que contratou o serviço, cumpre analisar novamente o cenário fático que ocorre hoje em dia na compra e venda de imóveis na planta, para identificar se a prática atual está correta ou não.

¹³⁵ TJDF. Acórdão n.914986, 20140111799889EIC, Relator: TEÓFILO CAETANO, Relator Designado: MARIA DE LOURDES ABREU 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 14/12/2015, Publicado no DJE: 25/01/2016. Pág.: Sem Página Cadastrada

¹³⁶ STJ. REsp nº 1.288.450 – Relator Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma – Julgamento em 24.02.2015.

¹³⁷ STJ. AgRg no AREsp nº 685.109/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma – Julgamento em 06.08.2015.

Conforme já apontado, as construtoras montam estantes de vendas, contratando imobiliárias e demais profissionais do ramo imobiliário para que estes possam efetuar as vendas. É pelo *marketing* da construtora, por meio de publicidade em revistas e *outdoors*, bem como distribuição de panfletos e outras técnicas, que o consumidor se dirige ao estande de vendas.

Frise-se, que o consumidor não é atraído ao empreendimento em razão do serviço conhecido e de boa reputação dos supostos corretores, mas tão somente pelas propagandas instaladas na frente do empreendimento¹³⁸.

Inexiste, então, prova de prévia intermediação entre as partes negociantes. Não se intermedeia elo com quem já está à espreita do negócio a ser realizado. Desta forma, resta evidente que não foi o consumidor que contratou o serviço de corretagem. Não foi ele quem procurou ou sentiu necessidade de ser auxiliado por um corretor.

Neste sentido, a Quarta Turma Recursal Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, analisando o caso concreto em que o consumidor não procura os serviços do corretor, assim decidiu:

RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. COMISSÃO DE CORRETAGEM. IMÓVEL COMPRADO NA PLANTA. CLIENTE QUE SE DIRIGE AO PLANTÃO DE VENDAS. CONTRATO DE ADESÃO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO PELO PROGRAMA DO GOVERNO FEDERAL MINHA CASA MINHA VIDA. CLÁUSULA ABUSIVA E NULA DE PLENO DIREITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE FORMA SIMPLES. 1. A requerida é legítima para figurar no polo passivo da demanda, pois foi ela quem contratou a imobiliária para atuar em seu plantão de vendas, em parceria com os corretores, fazendo parte da cadeia de fornecedores, ainda que não tenha recebido os valores diretamente. No caso de sentir-se prejudicada com a decisão, possui a faculdade de ajuizar ação de regresso contra quem entender necessário. 2. A autora apresentou provas suficientes de que não contratou nenhum corretor para intermediar a compra do seu imóvel, apenas compareceu ao plantão de vendas da construtora e assinou um contrato de adesão, sem poder discutir as cláusulas que contrariavam os seus interesses. Essa situação afasta a configuração da típica atividade de um corretor de imóveis, conforme previsto no artigo 722 do Código Civil. 3. Embora seja legítima a cobrança de comissão de corretagem nos negócios imobiliários, o pagamento, via de regra, é feito por quem contrata os serviços. E no caso em tela, a contratação dos corretores foi realizada pela própria construtora, sendo dela o ônus de arcar com esse pagamento. 4. Tratando-se de um contrato de adesão, é nula a cláusula onde a construtora

¹³⁸ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P.190.

atribuiu aos compradores o dever de pagar a comissão de corretagem dos profissionais que foram contratados exclusivamente por ela e que agiam especificamente em seu favor e interesses. Cumpre destacar, que o consumidor é obrigado a sujeitar-se às imposições da vendedora, sob pena de não concretizar a compra. 5. Na sentença, o Juízo de origem reconheceu que o imóvel foi financiado pelo Programa do Governo Federal Minha Casa Minha Vida, o que não foi objeto de impugnação nas razões recursais. Assim, os custos de comercialização já estão incluídos no preço final do imóvel, sendo ilegal a cobrança e a transferência desse ônus ao consumidor, sob pena de inviabilizar a aquisição da casa própria por famílias de baixa e média renda. Recentemente esse entendimento foi pacificado pelas Turmas Recursais no julgamento do incidente de uniformização nº 71003673605, com edição de Súmula nos seguintes termos: "É cabível a restituição simples da comissão de corretagem paga pelo mutuário do Programa Minha casa Minha Vida, ainda que expressamente contratada". SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.¹³⁹

Ainda mais grave, não foi o corretor quem efetivamente aproximou o comprador do vendedor! Desta forma, imperioso lembrar o ensinamento de Carlos Roberto Gonçalves, quando este explica que a remuneração será devida apenas quando a conclusão do negócio decorrer exclusivamente da aproximação das partes, aproximação esta, feita pelo corretor¹⁴⁰.

Na prática que vemos atualmente nos estandes de venda, não se vislumbra qualquer relação ou qualquer vínculo entre a corretora contratada pela imobiliária (agindo sob orientação desta, inclusive no que se refere aos valores e condições de venda) e o consumidor¹⁴¹.

Na mesma linha, retome-se, ainda, o ensinamento de Arnaldo Rizzardo, cujo entendimento é no sentido de que, quando o comprador não procura os serviços do corretor, sendo a venda procedida por este, tão somente ao vendedor caberá o ônus de sua remuneração¹⁴².

Ora, se não foi o corretor quem de fato aproximou as partes contratantes, mais um motivo para se concluir que não há que se impor justo ao consumidor o ônus pelo pagamento da comissão.

¹³⁹ TJRS. Recurso Cível nº 71005551601, Quarta Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Gláucia Dipp Dreher, Julgado em 22/09/2015.

¹⁴⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*, v. 3: contratos e atos unilaterais. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. P. 444.

¹⁴¹ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 188.

¹⁴² RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. P. 774.

Neste quadrante, importante destacar que o consumidor não depende dos serviços ofertados pelos ditos corretores para comprar o imóvel. As construtoras, todavia, impõem essa contratação como indispensável para a conclusão do negócio de compra e venda, com nítida intenção de transmitir o ônus ao consumidor¹⁴³.

Aponta, Marcelo Chiavassa, que é cada vez mais comum a imposição ao consumidor, adquirente de uma unidade imobiliária na planta, ou seja, ainda em fase de lançamento, do pagamento da comissão de corretagem. O consumidor fica então, nas palavras do autor, em um verdadeiro “dilema: pagar e arcar com o prejuízo ou não pagar e não conseguir comprar o imóvel”¹⁴⁴.

Ainda de acordo com as observações apontadas por Chiavassa, destaca-se que o consumidor/adquirente “não consegue adquirir um imóvel na planta sem arcar com esse valor”¹⁴⁵, qual seja, a comissão do corretor.

A Sexta Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, em acórdão proferido pelo Desembargador Relator José Divino, decidiu só ser possível a transferência da remuneração do corretor ao corretor se este tivesse participado da escolha do profissional, bem como concordado em contratar de forma livre e espontânea, *in verbis*:

*DIREITO CIVIL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. COMISSÃO DE CORRETAGEM. RESTITUIÇÃO DE FORMA SIMPLES. I. A transferência ao consumidor da obrigação de pagar a comissão de corretagem somente é possível quando comprovado que ele participou da escolha do corretor, bem como concordou em pagar a remuneração de forma livre e espontânea, o que não se verifica nos contratos de adesão. II. Diante da ilegalidade da cobrança da comissão de corretagem, impõem a sua restituição aos consumidores, de forma simples, quando não verificada má-fé das promitentes vendedoras. III. Deu-se parcial provimento ao recurso.*¹⁴⁶

¹⁴³ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 190.

¹⁴⁴ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 188.

¹⁴⁵ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 186.

¹⁴⁶ TJDF. Acórdão n.895281, 20140111066675APC, Relator: JOSÉ DIVINO, Revisor: CARLOS RODRIGUES, 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 16/09/2015, Publicado no DJE: 29/09/2015. Pág.: 183.

A mesma Sexta Turma, em acórdão proferido pela Desembargadora Vera Andrighi, igualmente decidiu pela abusividade da transferência ao consumidor do pagamento da comissão de corretagem:

RESCISÃO DE CONTRATO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULAS. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. COMISSÃO DE CORRETAGEM. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. CLÁUSULA PENAL. I A Incorporadora-ré tem legitimidade passiva para a ação de restituição da comissão de corretagem, fundada na suposta transferência abusiva da obrigação de pagar a remuneração. Preliminar rejeitada. II - A pretensão de declaração de nulidade de cláusula contratual não está subordinada a prazo prescricional ou decadencial. Nulidade não se convalida com o tempo. Rejeitada a prejudicial de extinção do direito pelo decurso do tempo. III - Em contrato de adesão, é nula a cláusula em que a Incorporadora atribui ao adquirente o dever de pagar a comissão de corretagem dos profissionais que foram contratados exclusivamente por ela e que agiam especificamente em seu favor e interesse. IV - Nos termos do art. 413 do CC/02, é lícito ao Juiz reduzir o valor da cláusula penal, equitativamente, se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, observadas a natureza e a finalidade do negócio. V - Apelação desprovida.¹⁴⁷

Assim, não há como se falar em transmissão da obrigação de remunerar o corretor ao consumidor que não quis contratar esse serviço, muito menos deste necessitou. Quem efetivamente contratou o serviço do corretor foi a construtora/incorporadora, de forma que é ela quem deve arcar com a remuneração do profissional.

Ainda que o consumidor tenha, por cláusula expressa, tomado conhecimento de que arcará com as despesas de corretagem, esse foi um serviço imposto para o mesmo e que não podia negar se quisesse concluir o negócio.

Neste sentido, Marcelo Chiavassa conclui tratar-se de venda casada, conforme já previamente explicado. Para o autor:

“[...] a incorporadora não fornece ao adquirente a faculdade de optar por comprar sem qualquer espécie de intermediação, o que é vedado pelo diploma consumerista (venda casada)”¹⁴⁸.

¹⁴⁷ TJDFT. Acórdão n.912840, 20140111442177APC, Relator: VERA ANDRIGHI, Revisor: HECTOR VALVERDE SANTANNA, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 16/12/2015, Publicado no DJE: 21/01/2016. Pág.: 732.

¹⁴⁸ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 186.

Frente à proibição imposta pelo Código de Defesa do Consumidor à prática da venda casada, bem como concluindo-se que o que ocorre nos dias atuais é exatamente a imposição da contratação de um segundo serviço (assessoria do corretor) para que se obtenha aquele efetivamente desejado (o imóvel), incabível a transmissão da obrigação de pagar a comissão do corretor ao consumidor.

Na mesma linha de que o pagamento da comissão de corretagem acaba sendo imposta de maneira obrigatória ao consumidor que quer adquirir um imóvel, a 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo assim entendeu:

*COMPRA E VENDA. ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DE IMÓVEL. IRREGULARIDADE NA DOCUMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. ABUSIVIDADE NA FIXAÇÃO EM DIAS ÚTEIS. MORA DA VENDEDORA. ALUGUÉIS. APLICAÇÃO INVERSA DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. TAXA SATI, COMISSÃO DE CORRETAGEM E TAXAS DE CONDOMÍNIO. DEVOLUÇÃO. DIFERENÇA DE ITBI. APELO DA RÉ NÃO PROVIDO E RECURSO ADESIVO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Sentença que julgou parcialmente procedente a ação movida pelos promitentes compradores, para condenar a ré ao pagamento de dois meses de aluguel pelo atraso na entrega do imóvel, e à devolução dos valores pagos a título de corretagem, taxa de cadastro, assessoria de financiamento, e taxas condominiais vencidas em dezembro/2010 e janeiro/2011. 2. Cláusula de tolerância de 180 dias “úteis”. Abusividade da previsão em dias úteis. Cláusula que foge aos padrões desse tipo de contrato, e não foi escrita em destaque. Cômputo em dias corridos. 3. Atraso injustificado das chaves. Embora o “habite-se” tenha sido expedido dentro da tolerância, havia várias irregularidades a serem sanadas. Além disso, as chaves foram entregues sem que a documentação estivesse regularizada, e os compradores correram risco de perder o financiamento. Necessidade de concessão de tutela antecipada para que a ré tomasse as providências cabíveis. 4. Lucros cessantes (aluguéis) devidos entre 01/11/2010 a 03/02/2011, e não por apenas dois meses como constou da sentença. 5. Aplicação inversa da multa. Impossibilidade. 6. Danos morais configurados no caso concreto. Quantum indenizatório arbitrado em R\$ 30.000,00, sendo R\$ 15.000,00 para cada autor. 7. **Corretagem e taxa SATI. Repasse ao consumidor. Contratação obrigatória. Abusividade. Ausência de liberdade de contratação.** Devolução na forma simples. Legitimidade da ré. Precedentes. 8. Impossibilidade de cobrança das despesas condominiais antes da entrega das chaves. 9. Diferença no valor pago a título de ITBI. Devolução. Ré não demonstrou a regularidade da quantia cobrada. 10. Ônus da sucumbência com a ré. 11. Apelação da ré não provida e recurso adesivo dos autores parcialmente provido¹⁴⁹ (grifou-se).*

¹⁴⁹ TJSP. Relator: Alexandre Lazzarini; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 22/09/2015; Data de registro: 08/10/2015

*DIREITO CIVIL. COISAS. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. Ação de Repetição de Indébito c.c. Perdas e Danos. Autor que postula a restituição, em dobro, de valores pagos a título de Taxa SATI, além de verba de corretagem, reclamando, ainda, indenização por danos morais. Sentença de improcedência dos pedidos na origem. Recurso de Apelação do autor. Ressarcimento de valores pagos. Taxa SATI. Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (SATI) e demais serviços de terceiros, tal qual, por exemplo, os serviços de Cartório. **Indevida imposição de "venda casada"** e não dotada de prévia, clara e precisa informação ao consumidor. Abusividade do repasse de encargos inerentes à alienação imobiliária levada a efeito pela requerida. Restituição devida. Verbas de corretagem. **Obrigação de pagamento que compete a quem contratou o corretor, o qual, de todo modo, atua no patrocínio de interesse exclusivo da ré. Prática contratual igualmente abusiva, na medida em que cerceia a liberdade de escolha do consumidor, inexistente, ainda, serviço de aproximação.** Restituição devida. Apuração numérica dos valores objeto de restituição a título de Taxa SATI e verbas de corretagem que deve ocorrer em sede de cumprimento de sentença. Restituição que deve se dar de forma simples, não se cogitando de restituição em dobro, ante a ausência de comprovada má-fé da requerida, até então amparada em previsões contratuais. Dano moral. Não caracterização ante a mera divergência de entendimentos a respeito de cláusula contratual. Inexistência de transtorno excepcional apto a ensejar abalo na paz de espírito do autor. Recurso de Apelação do autor que é provido em parte, responsabilizada ainda a requerida, em consequência, com exclusividade, pelos ônus de sucumbência¹⁵⁰ (grifou-se).*

Na elaboração de peças de defesa em processos judiciais ajuizados por consumidores, os patronos das construtoras defendem que não faz sentido proibir a transmissão do valor referente à corretagem de maneira direta ao consumidor, uma vez que as construtoras prontamente iriam embutir o valor no preço final do imóvel.

Marcelo Chiavassa encerra essa tese com maestria, asseverando que “não se pode negar a aplicação da lei simplesmente por acreditar que algo (no caso a corretagem) poderá vir a ser embutido no preço final do produto”¹⁵¹.

O autor comenta, inclusive, que embutir o valor da corretagem no preço final do imóvel não é tarefa das mais simples, uma vez que isso desregularia o mercado, cabendo à lei da oferta e da procura regular o valor justo para cada local, de forma que a

¹⁵⁰ TJSP. Relator(a): Alexandre Bucci; Comarca: São José dos Campos; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 29/09/2015; Data de registro: 07/10/2015.

¹⁵¹ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 194.

construtora poderia acabar por não conseguir vender seus imóveis se incluísse em seu valor o preço da remuneração do corretor¹⁵².

E mesmo que a construtora consiga embutir no preço final do imóvel, admite-se, ainda, que o consumidor pode tirar vantagem caso o preço seja efetivamente embutido no valor final do imóvel. Isto porque, hoje o consumidor é compelido a pagar a comissão de corretagem no início da contratação, em parcela única. Caso o valor esteja incluído no imóvel, poderá este ser parcelado em muitas vezes, de forma que o consumidor sairia menos sobrecarregado¹⁵³.

Por fim, em linha com a conclusão de Marcelo Chiavassa:

“[...] mais importante que qualquer outra questão, deve ser dado o direito do adquirente optar por adquirir o imóvel diretamente da incorporadora, sem qualquer intermediador, mormente em função da proibição de venda casada pelo Código de Defesa do Consumidor, na qual proíbe que o fornecedor impinja outro serviço ou produto para que seja efetivada a contratação”¹⁵⁴.

Como observação final, concluindo pela abusividade da transmissão do ônus de pagar a comissão de corretagem ao consumidor, passa-se a debater, então, a possibilidade de o consumidor demandar em juízo a reparação pelo valor que pagou indevidamente, pleiteando a devolução em dobro prevista no artigo 42, parágrafo único do CDC:

“Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.”¹⁵⁵

¹⁵² LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 194.

¹⁵³ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 195.

¹⁵⁴ LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014. P. 196.

¹⁵⁵ BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.

Sendo indevida a imposição do pagamento da corretagem ao consumidor, a aplicação do artigo supracitado é imperiosa, de forma que o consumidor seja devidamente reparado e indenizado pela prática abusiva das construtoras.

De acordo com Tatiane Goldhar, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça nesses casos é de que cabe ao consumidor, para ter direito à devolução em dobro, provar a má-fé do fornecedor, no caso, vendedor do imóvel.

Para a autora, tal entendimento não deve prevalecer por ser prejudicial ao consumidor, vez que:

*“colide frontalmente com a sistemática de responsabilidade civil proposta pelo Código de Defesa do Consumidor eis que impõe a prova da má-fé da vendedora ou do fornecedor quando, em verdade, na responsabilização objetiva não cabe qualquer aferição de culpa ou dolo, quanto mais de má-fé do agente causador do dano”.*¹⁵⁶

A autora conclui ser lamentável a posição do STJ, seguido por outros Tribunais de Justiça do país, sugerindo ser necessário que os julgadores busquem a *ratio legis* para que o consumidor possa ser efetivamente protegido. Lembra, ainda, que “qualquer dúvida em relação às cláusulas adesivas [...] deve ser desembaraçada à luz do art. 47 do CDC, isto é, dando preferência à interpretação que mais proteja o consumidor”.¹⁵⁷

3.1. Nota sobre o julgamento do REsp 1.599.511/SP, afetado como recurso repetitivo no Superior Tribunal de Justiça¹⁵⁸

A título de consideração final, conforme já havia sido mencionado no primeiro capítulo, o Superior Tribunal de Justiça, frente à grande quantidade de processos ajuizados por consumidores adquirentes de unidades imobiliárias que visam à restituição da quantia paga a título de comissão de corretagem, afetou os Recursos Especiais de nº 1.551.956, 1.551.951, 1.551.968 e 1.599.511, como Recursos Repetitivos.

¹⁵⁶ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *A previsão do artigo 42 do CDC de restituição em dobro da quantia indevidamente cobrada ao consumidor a título de corretagem imobiliária e a prova da má-fé: compreendendo a ratio legis*. Revista da EJUSE, nº 21, 2014. P. 322.

¹⁵⁷ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. *A previsão do artigo 42 do CDC de restituição em dobro da quantia indevidamente cobrada ao consumidor a título de corretagem imobiliária e a prova da má-fé: compreendendo a ratio legis*. Revista da EJUSE, nº 21, 2014. P. 332.

¹⁵⁸ REsp 1551951, REsp 1551956, REsp 1551968, REsp 1599511.

Dentre as teses ventiladas em cada um dos recursos, destaca-se o REsp 1.599.511/SP, cuja discussão principal versava sobre a validade ou não da transferência da obrigação de pagar a comissão de corretagem ao consumidor.

Com a afetação do tema, o STJ buscou uniformizar o entendimento acerca da validade ou não dessa transferência, de forma que mostra-se relevante que façamos uma breve análise do julgamento deste recurso, tendo em vista tratar do mesmo objeto do presente trabalho.

O julgamento do REsp 1.599.511/SP ocorreu no dia 24 de agosto de 2016, tendo a Segunda Seção da referida Corte concluído da seguinte forma:

A Seção, por unanimidade, no caso concreto, deu parcial provimento ao recurso especial para limitar a procedência do pedido à condenação da incorporadora a restituir os valores pagos a título de serviço de assessoria imobiliária, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os efeitos do artigo 1.040 do NCPC foram fixadas as seguintes teses:
1.1. 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;
1.2. Abusividade da cobrança pelo promitente-vendedor do serviço de assessoria técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênere, vinculado à celebração de promessa de compra e venda de imóvel¹⁵⁹.

O Relator do julgamento, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, apontou para o fato de que a utilização da cláusula que transfere ao consumidor a obrigação de pagar a comissão de corretagem é prática usual no mercado brasileiro, de forma que as incorporadoras terceirizam o trabalho do profissional intermediador de negócios, o corretor¹⁶⁰.

Para o Eminentíssimo Relator, as construtoras devem observar o dever de informação clara e objetiva, de modo que são obrigadas a previamente informar o consumidor acerca do valor que está pagando e qual a destinação deste montante.

159

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=%20REsp%201599511>. Acesso em 28 ago. 2016.

¹⁶⁰ MIGALHAS. *STJ: comissão de corretagem paga pelo consumidor é válida, mas taxa SATI é abusiva*, 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI244520,71043-STJ+comissao+de+corretagem+paga+pelo+consumidor+e+valida+mas+taxa>>. Acesso em: 11 set. 2016.

A respeito da ocorrência de venda casada, o STJ concluiu pela sua inoportunidade, entendendo haver tão somente a terceirização do serviço de corretor, o que não causaria prejuízos ao consumidor.

A conclusão da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, contudo, difere do posicionamento defendido no presente trabalho, distanciando-se do entendimento doutrinário apresentado.

4. CONCLUSÃO

Buscou-se informar e esclarecer, no presente trabalho, sobre o contrato de corretagem imobiliária e a validade ou não da transmissão do ônus de pagar a comissão (remuneração) do corretor ao consumidor do imóvel, com análise focada para os casos amparados pelo Código de Defesa do Consumidor.

Para tanto, realizou-se uma análise sobre a natureza jurídica do contrato de corretagem em si, bem como apontou-se as principais características do corretor, das partes contratantes, e das condições em que a remuneração é devida.

Realizou-se, ainda, uma análise sobre como têm sido feitos os contratos de corretagem embutidos nas compras e vendas de imóveis na planta, casos em que o consumidor procura a construtora diretamente em seu estande de vendas, deparando-se com corretores que mais se assemelham a funcionários da própria construtora.

Conforme demonstrou-se, nestes casos, os consumidores são compelidos a pagar a comissão de corretagem ainda que não concordem. Isto porque, caso não paguem a remuneração daquele que trabalhou unicamente em favor da construtora, não poderão comprar o imóvel.

Esclareceu-se que, apesar de os contratos terem, muitas vezes, cláusulas expressas e assinadas pelo consumidor de que este anui com o ônus de pagar a comissão do corretor, trata-se em verdade, de uma venda casada praticada pelas construtoras, prática esta vedada pelo Código de Defesa do Consumidor.

Em razão de estar a prática atual em manifesta afronta ao Código de Defesa do Consumidor, especialmente em relação à venda casada, concluiu-se no presente trabalho ser indevida a transferência do ônus de pagar a comissão de corretagem ao consumidor.

Caso diferente fosse a conclusão, estaríamos concordando com uma prática abusiva das construtoras, que usufruem do serviço do corretor unicamente para si, repassando esse ônus operacional para o consumidor, que não usufruiu, não procurou, nem sequer necessitou dos serviços do corretor.

Nesta toada, esclareceu-se, ainda, que o serviço do corretor deve ser pautado na confiança de quem o contrata, na certeza de que terá para si um serviço pessoal e pensado para suas necessidades e possibilidades, o que também não acontece na realidade, em que os consumidores são obrigados a contratar corretores que, frise-se, atuam somente em benefício da construtora.

Colacionou-se, então, julgados recentes dos Tribunais de Justiça do Distrito Federal, de São Paulo e do Rio Grande do Sul, todos com posicionamentos contrários à transferência do ônus da corretagem ao consumidor.

Todavia, ao longo dos estudos que embasaram o presente trabalho, estava pendente de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça o REsp 1.599.511/SP, recurso que discutia exatamente a validade da transferência da corretagem ao consumidor. No objeto do recurso, discutia-se, ainda, a configuração ou não da prática de venda casada pelas construtoras.

O STJ, concomitantemente à conclusão do presente trabalho, julgou não ser abusiva a transferência ao consumidor, desde que este seja ampla e inequivocamente informado, estando o valor da comissão de corretagem embutido no valor total no negócio de compra e venda. Assim, concluiu o STJ não consubstanciar venda casada a prática das construtoras.

A decisão do STJ, contudo, não acolheu os posicionamentos doutrinários apresentados, distanciando-se da essência do contrato de corretagem, bem como da definição e venda casada. Tendo em vista os ensinamentos dos doutrinadores consultados, a decisão ignorou o fato de que a função do corretor foi desvirtuada, não atuando este mais pela convergência de interesse das partes e tão somente pelo interesse da construtora.

Destaca-se, ainda que não é o corretor quem efetivamente aproxima o comprador do vendedor, sendo que esta aproximação ocorre por estratégias de marketing da própria vendedora, de forma que a conclusão do STJ de que a prática das construtoras é somente uma terceirização dos seus serviços é contrária ao entendimento apresentado no trabalho.

Por fim, quanto à configuração de venda casada, com base na análise fática da realidade praticada no mercado de venda de imóveis na planta, sob a qual se debruçaram os

doutrinadores apresentados, frisa-se que há, sim, a prática de venda casada, uma vez que o consumidor não consegue adquirir o imóvel senão aceitando pagar a comissão do corretor, por meio de típico contrato de adesão.

Assim, com todas as vênias devidas à decisão de nossa Corte Superior, a conclusão do presente trabalho manteve-se incólume, entendendo pela invalidade da cobrança da comissão de corretagem ao consumidor que, além de não ter usufruído dos serviços do profissional, teve imposta a contratação de um segundo serviço (o do corretor) como condição da aquisição do imóvel, configurando-se a venda casada, vedada em nosso ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS

- BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- BRASIL. *Lei nº 6.530, de 12 de maio de 1978*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6530.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.
- BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.
- BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 11 set. 2016.
- BRITO, Rodrigo Azevedo Toscano de. *Incorporação Imobiliária à Luz do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CHALHUB, Melhim Namem. *Da Incorporação Imobiliária*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- CONJUR. *Recurso Repetitivo*: Ministro do STJ suspende ações que tratam de cobrança de corretagem, 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-03/ministro-stj-suspende-acoes-tratam-cobranca-corretagem>>. Acesso em: 16 abr. 2016.
- DINIZ, Maria Helena. *Tratado Teórico e Prático dos Contratos*, v. 3. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2002.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil, volume IV: contratos, tomo 2: contratos em espécie*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. A previsão do artigo 42 do CDC de restituição em dobro da quantia indevidamente cobrada ao consumidor a título de corretagem imobiliária e a prova da má-fé: compreendendo a ratio legis. *EJUSE*, nº 21, 2014.
- GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. Os novos rumos do contrato de corretagem e sua inserção nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel: duas faces de uma mesma moeda. *EJUSE*, nº 18, 2013.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro, v. 3: contratos e atos unilaterais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=%20REsp%201599511>.
- KLOH, Gustavo. Corretagem de Imóveis. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015.

LIMA, Marcelo Chiavassa de Mello Paula. O ônus de pagamento do serviço de corretagem e do Serviço de Assessoria Técnico-Imobiliária (Sati) nos contratos de compra e venda de unidades autônomas na planta. *Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 23, v. 93, maio-jun./2014.

MIGALHAS. *STJ*: comissão de corretagem paga pelo consumidor é válida, mas taxa SATI é abusiva, 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI244520,71043-STJ+comissao+de+corretagem+paga+pelo+consumidor+e+valida+mas+taxa>>. Acesso em: 11 set. 2016.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

REGO, Werson. Breves Considerações sobre Vulnerabilidade do Consumidor e a [Des] Judicialização do Mercado Imobiliário. In: AZEVEDO, Flávio de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015.

RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

SOARES, Tiago. *Estudo mostra que setor de vendas no DF volta a crescer*, 2015. Disponível em: <http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/cidades/2015/06/27/interna_cidadesdf,488089/estudo-mostra-que-setor-de-vendas-do-df-volta-a-crescer.shtml>. Acesso em: 16 abr. 2016.

STJ. REsp nº 1.288.450 – Relator Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma – Julgamento em 24.02.2015.

STJ. AgRg no AREsp nº 685.109/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma – Julgamento em 06.08.2015.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro, Renovar, 1999.

TJDFT. Acórdão n.895281, 20140111066675APC, Relator: José Divino, Revisor: Carlos Rodrigues, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 16/09/2015, Publicado no DJE: 29/09/2015. Pág.: 183.

TJDFT. Acórdão n.912840, 20140111442177APC, Relator: Vera Andrighi, Revisor: Hector Valverde Santanna, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 16/12/2015, Publicado no DJE: 21/01/2016. Pág.: 732.

TJDFT. Acórdão n.914986, 20140111799889EIC, Relator: Teófilo Caetano, Relator Designado: Maria de Lourdes Abreu, 1ª Câmara Cível, Data de Julgamento: 14/12/2015, Publicado no DJE: 25/01/2016. Pág.: Sem Página Cadastrada

TJRS. Recurso Cível nº 71005551601, Quarta Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Glaucia Dipp Dreher, Julgado em 22/09/2015.

TJSP. Relator: Alexandre Lazzarini; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 22/09/2015; Data de registro: 08/10/2015

TJSP. Relator(a): Alexandre Bucci; Comarca: São José dos Campos; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 29/09/2015; Data de registro: 07/10/2015.

USTÁRROZ, Daniel. *Contratos em Espécie*. São Paulo: Atlas, 2015.

VENOSA, Sílvio de Salva, *Direito Civil: contratos em espécie*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salva, *Manual de Contratos e obrigações unilaterais de vontade*. São Paulo: Atlas, 1997.

ZABAN, Breno, e BESSA, Leonardo Roscoe. *Vulnerabilidade do consumidor: estudo empírico sobre a capacidade de tomada de decisões financeiras por interessados na compra de imóveis*. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, Ano 24, v. 101, set-out/2015.