



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**2ª VARA CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1013539-74.2017.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Despejo Por Falta de Pagamento Cumulado Com Cobrança - Locação de Imóvel**  
 Requerente: **Nelson Lages e outro**  
 Requerido: **Ds Comercio de Pneus Ltda-me e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **DANIEL LUIZ MAIA SANTOS**

**Vistos.**

**Nelson Lages e Maria Dulce Coimbra Lages** ajuizaram ação de despejo por cometimento de infração contratual contra **DS Comércio de Pneus Ltda ME e Danilo de Araújo Zorzetto** alegando, em síntese, que as partes celebraram contrato de locação dos lotes 6 e 7 do loteamento "Jardim São Paulo" com frente para a Avenida Getúlio Vargas, nesta cidade, com vigência de 36 meses e início em 20/01/2016. A locatária se obrigou à realização de benfeitorias no imóvel, sob sua responsabilidade, não indenizáveis ao término do contrato. As obras a serem realizadas no local tiveram por origem o interesse da locatária em edificar nos imóveis e no desempenho dessa atividade é que surgiram as infrações contratuais, pois os locadores foram notificados pela Prefeitura Municipal de São Carlos a respeito de multas aplicadas em razão da construção edificada pela ré, nos termos da legislação local, além da cobrança de ISS pelo Município de São Carlos diante da realização dessa obra. Mesmo notificada, a locatária não arcou com o pagamento das multas e do tributo incidente, incorrendo em infração ao contrato. Por isso, os autores pleitearam o recebimento dos valores deles cobrados a título de multa e ISS, além da multa contratual prevista no contrato de locação. Requereram a procedência do pedido, com a decretação do despejo e a condenação dos réus ao pagamento de R\$ 79.945,43. Juntaram documentos.

A liminar foi indeferida.

Os réus foram citados e apresentaram contestação. Alegaram, em preliminar, a inépcia da petição inicial. Alegaram que a locação dos lotes previu a construção de um



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

barracão no local, onde a ré exerceria atividade empresarial, o que era de conhecimento dos locadores desde o início da relação. Disseram ter levado a efeito a construção nos imóveis alugados e que os autores é que deixaram de proceder à unificação dos lotes, o que ensejou a notificação pela Prefeitura Municipal. Após a locatária ter notificado o locador, este tomou as providências necessárias junto à Administração local, o que era de seu conhecimento, pois o autor é engenheiro e advogado. Argumentaram ainda que os autores exigiram que a locatária efetuasse o pagamento do engenheiro por eles contratado para regularizar a unificação dos lotes. Sustentaram a não incidência do ISS sobre a atividade de locação de imóveis, de modo que o autor deveria ter ajuizado uma ação contra o Município para questionar a cobrança. Ainda, afirmaram que os autores litigam de má-fé e pugnaram pela improcedência. Juntaram documentos.

Os autores apresentaram réplica.

Designada audiência para tentativa de conciliação das partes, esta restou infrutífera.

**É o relatório.**

**Fundamento e decido.**

O pedido comporta julgamento imediato, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois as alegações das partes e os documentos juntados bastam para o pronto desate do litígio.

As partes celebraram contrato de locação não residencial onde a locatária assumiu a obrigação de realizar uma construção no local (barracão) destinado ao desempenho de sua atividade empresarial. A cláusula quinta do contrato retrata esta convenção (fl. 09).

Os autores afirmam que houve infração contratual em razão da realização destas obras, pois a Prefeitura Municipal emitiu cobrança do ISS incidente sobre a atividade da construção, além da imposição de duas multas administrativas pelo descumprimento da legislação local. Os documentos de fls. 17/20 e 112 demonstraram a origem e os fundamentos de fato e de direito que ensejaram a imposição das sanções e da cobrança do tributo pelo Município.

O ISS (fl. 17) foi cobrado com base no artigo 16, da Lei Municipal nº

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****2ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

11.438/97, de seguinte redação: *Art. 16 O proprietário do bem imóvel, o dono da obra e o empreiteiro são responsáveis pelo pagamento do imposto sobre serviços solidariamente com o contribuinte em relação aos serviços de construção civil e congêneres que lhe forem prestados sem a documentação fiscal correspondente ou sem a prova de pagamento do imposto devido pelo prestador de serviço, devendo recolher o imposto de conformidade com os valores contidos na tabela do Anexo III da presente Lei, aplicando-se as alíquotas previstas na tabela do Anexo II desta Lei, com observância dos demais critérios estabelecidos nesta Lei.*

É certo, pela análise do documento apresentado e da legislação local que fundamentou a exigência, que não houve qualquer vinculação da cobrança do imposto com a atividade de locação do bem imóvel, conforme defesa apresentada na contestação. Antes, a exação teve por fundamento a atividade de construção civil confessadamente desempenhada pela locatária.

Não cabe aqui discutir o motivo dessa cobrança porque a legislação do Município prevê responsabilidade solidária entre o proprietário do imóvel, o dono da obra e o empreiteiro pelo tributo incidente sobre a atividade de construção civil. E, contratualmente, a locatária se obrigou frente ao locador pelo custeio de todas as despesas vinculadas à edificação que seria construída nos imóveis locados. Isto incluía, por óbvio, a assunção de responsabilidade pelos tributos cobrados pelo Município. Uma vez inadimplida esta obrigação, é patente a infração a dever contratual, sendo de rigor que os réus paguem aos autores as quantias cobradas.

O mesmo raciocínio se aplica aos autos de infração e imposição de multas juntados com a inicial (fls. 19/20). As infrações contidas nos mencionados atos administrativos se fundamentaram na infringência ao Código de Obras e Edificações do Município. E as infrações foram as seguintes: *execução da obra ou demolição sem Licença ou com a mesma vencida ou cancelada e execução da obra sem responsável técnico*. Anote-se ter havido reincidência no cometimento destas condutas, o que ensejou a lavratura de dois autos de infração.

Na contestação, os réus não negaram ter incorrido nestas condutas. E ambas estão diretamente ligadas à obra edificada nos lotes locados. Por isso, é dos réus a


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**2ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

responsabilidade em arcar com o pagamento destes valores para os autores, pois a cobrança recaiu sobre eles.

Os autores ainda postularam a aplicação da cláusula oitava do contrato (fl. 10), a qual prevê uma multa contratual à parte que infringir o ajuste no valor de três vezes o aluguel vigente na data da infração. A infração contratual da locatária foi comprovada em razão do inadimplemento de obrigações vinculadas à obra por ela realizada (pagamento do ISS e imposição de multa por descumprimento do Código de Obras do Município). Assim, está justificada a cobrança da multa prevista no contrato, porque a locatária violou seus termos.

Entretanto, seu valor comporta redução, nos termos do artigo 413, do Código Civil, cuja aplicação pode ocorrer de ofício pelo juiz: *Art. 413. A penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio.*

Veja-se que na inicial os autores indicaram que a multa contratual prevista para a hipótese de violação às cláusulas do contrato chegava a R\$ 48.235,50 (fl. 05). Este valor, a despeito da previsão contratual, se afigura excessivo, porque as obrigações principais da locação (pagamento dos alugueres e encargos) estão sendo cumpridas pela locatária (inclusive, a ação de despejo ajuizada pelos autores foi julgada improcedente – fls. 75/80).

Neste cenário, é imprescindível a redução equitativa da pena convencional. Veja-se ilustrativo julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema: *1. Em que pese ser a cláusula penal elemento oriundo de convenção entre os contratantes, sua fixação não fica ao total e ilimitado alvedrio destes, porquanto o atual Código Civil, diferentemente do diploma revogado, introduziu normas de ordem pública, imperativas e cogentes, que possuem o escopo de preservar o equilíbrio econômico financeiro da avença, afastando o excesso configurador de enriquecimento sem causa de qualquer uma das partes. 2. Entre tais normas, destaca-se o disposto no artigo 413 do Código Civil de 2002, segundo o qual a cláusula penal deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for*


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**2ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio. 3. Sob a égide do Código Civil de 2002, a redução da cláusula penal pelo magistrado deixou, portanto, de traduzir uma faculdade restrita às hipóteses de cumprimento parcial da obrigação (artigo 924 do Código Civil de 1916) e passou a consubstanciar um poder/dever de coibir os excessos e os abusos que venham a colocar o devedor em situação de inferioridade desarrazoada. 4. Superou-se, assim, o princípio da imutabilidade absoluta da pena estabelecida livremente entre as partes, que, à luz do código revogado, somente era mitigado em caso de inexecução parcial da obrigação. 5. O controle judicial da cláusula penal abusiva exsurgiu, portanto, como norma de ordem pública, objetivando a concretização do princípio da equidade - mediante a preservação da equivalência material do pacto - e a imposição do paradigma da eticidade aos negócios jurídicos. 6. Nessa perspectiva, uma vez constatado o caráter manifestamente excessivo da pena contratada, deverá o magistrado, independentemente de requerimento do devedor, proceder à sua redução, a fim de fazer o ajuste necessário para que se alcance um montante razoável, o qual, malgrado seu conteúdo sancionatório, não poderá resultar em vedado enriquecimento sem causa. 7. Por sua vez, na hipótese de cumprimento parcial da obrigação, deverá o juiz, de ofício e à luz do princípio da equidade, verificar se o caso reclamará ou não a redução da cláusula penal fixada. 8. Assim, figurando a redução da cláusula penal como norma de ordem pública, cognoscível de ofício pelo magistrado, ante sua relevância social decorrente dos escopos de preservação do equilíbrio material dos contratos e de repressão ao enriquecimento sem causa, não há falar em inobservância ao princípio da adstrição (o chamado vício de julgamento extra petita), em preclusão consumativa ou em desrespeito aos limites devolutivos da apelação. 9. Recurso especial não provido. (REsp 1447247/SP, Rel. Min. **Luis Felipe Salomão**, Quarta Turma, julgado em 19/04/2018, DJe 04/06/2018).*

O dano efetivo causado pela locatária aos autores em decorrência da infração contratual – e que será devidamente ressarcido – gira em torno de R\$ 31.709,93 (soma do valor cobrado a título de ISS com as multas aplicadas). Por isso, cumpre reduzir o valor da pena convencional para R\$ 3.000,00, valor mais adequado à finalidade do negócio entabulado, que no essencial está sendo cumprido pela locatária. Dessa forma,


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**2ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

cumpre-se o quanto estabelecido pelas partes no instrumento contratual, porque a cláusula penal tem por fundamento a sanção ao contratante que reluta em cumprir suas obrigações e ao mesmo tempo impede-se que o excesso constatado se transforme em fonte de enriquecimento desmedido dos autores.

Conquanto a locatária tenha infringido o contrato, não há razão para a extinção do vínculo contratual e, além da imposição do pagamento do dano constatado e da cláusula penal reduzida, determinar-se o despejo. Esta medida seria desproporcional porque a locatária desempenha atividade empresarial nos imóveis locados dos autores. Ela realizou investimento para construção de um barracão no local, vinculado ao exercício dessa atividade.

Há, além de um interesse individual das partes contratantes, um interesse social desempenhado pela locação discutida nestes autos, pois não se desconhece o potencial de geração de empregos que a atividade empresarial confere ao cenário econômico local, sem contar o interesse estatal vinculado à arrecadação tributária incidente sobre a atividade.

O contrato tem previsão de vigência até 19/01/2019 e os principais encargos da locação estão sendo cumpridos pela locatária. A infração contratual por ela cometida é diminuta frente a todo o negócio, o que sedimenta a desproporcionalidade da medida extrema do despejo.

O pedido de despejo deduzido com base no artigo 9º, inciso II, da Lei nº 8.245/1991, comporta análise da expressividade da infração cometida para fins de decretação da rescisão do contrato.

Veja-se a lição de **Gildo dos Santos**: *De tal sorte, a análise do caso é que vai determinar, já não diremos a gravidade da infração para o desfazimento do vínculo locatício, porque disso a lei não cogita, mas o exercício do poder-dever do Judiciário verificar, no processo sob seu exame, se o fato se erige, ou não, em infração com força de autorizar a rescisão do contrato ou da locação se o ajuste é verbal ou, embora antes fosse escrito, agora vigorando por tempo indeterminado. Na verdade, há certas faltas relativamente a obrigações contratuais que se mostram inexpressivas, sem ressonância suficiente para provocar a rescisão do ajuste locatício. A própria experiência da vida*




**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**2ª VARA CÍVEL**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*revela que, apesar de ausente no texto legal, como já não havia na Lei 6.649/79, o adjetivo 'grave' encontrado na lei 4.494/64 (art. 11, II), é correto o entendimento segundo o qual cabe ao Poder Judiciário examinar se a violação ao contrato de locação é tal que imponha a ruptura do liame locativo. (Locação e Despejo: comentários à Lei 8.245/91. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, pp. 109-110).*

Por isso, em razão do investimento realizada pela locatária para construção sobre os terrenos locados; pelo desempenho de atividade empresarial; e porque as obrigações principais do contrato não são objeto de questionamento, cumpre manter hígida a relação locatícia, equacionando-se apenas os danos advindos da infração contratual cometida pela ré.

Não há que se falar em litigância de má-fé dos autores porque tiveram sua pretensão acolhida em parte e não se constatou uso indevido do instrumento processual com a finalidade de prejudicar a parte contrária. Não ficou demonstrada a prática dolosa das condutas previstas no artigo 80, do Código de Processo Civil, daí porque descabe punição a este título.

Ante o exposto, **julgo procedente em parte o pedido, para condenar os réus a pagar aos autores os valores cobrados a título de ISS e das multas por infração ao Código de Obras e Edificações do Município de São Carlos, além da cláusula penal reduzida a R\$ 3.000,00 (três mil reais). Em consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

O valor somado do ISS e das multas (R\$ 8.720,33, R\$ 7.663,20 e R\$ 15.326,40) será acrescido de atualização monetária, pelos índices da tabela prática do Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar da data dos documentos (fls. 18/20) e juros de mora, de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da última citação. O valor da cláusula penal reduzida será acrescida de atualização monetária, pelo mesmo índice acima indicado, a contar da data do ajuizamento da ação, além dos juros de mora que serão contados também da última citação.

Diante da sucumbência recíproca, as despesas processuais serão suportadas na proporção de metade para cada parte, nos termos do artigo 86, *caput*, do Código de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**2ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Processo Civil.

Considerando que os honorários advocatícios são direito do advogado, sendo vedada a compensação, nos termos do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil, condeno os réus ao pagamento de honorários advocatícios em favor do advogado dos autores, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, e condeno os autores a pagar ao advogado dos réus honorários advocatícios arbitrados por equidade em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), observada a parcela de pedidos rejeitados, o proveito econômico obtido por cada uma das partes, o resultado da demanda e os demais critérios do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 10 de julho de 2018.

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