



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**5ª VARA CÍVEL**  
 Rua Sourbone, 375, . - Centreville  
 CEP: 13560-970 - São Carlos - SP  
 Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

## SENTENÇA

Processo nº: **0012936-57.2013.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Sumário - Obrigação de Fazer / Não Fazer**  
 Requerente: **Roberto Yasharu Kometani e outro**  
 Requerido: **Oswaldo Nunes**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Vilson Palaro Júnior**

Vistos.

Processo nº 1.323/13

ROBERTO YASHARY KOMETANI e ANA FRANCISCA TONANI KOMETANI, já qualificados, moveram a presente ação cominatória cc. indenização contra OSVALDO NUNES, também qualificado, alegando tenham vendido o imóvel objeto da matrícula nº 24.888 do Cartório de Registro de Imóveis de São Carlos, que se achava financiado e hipotecado em favor do *Banco Econômico S/A Crédito Imobiliário Casaforte*, a *Aldo Doniste Del Santo* e *Antonia Cristina Armelin*, tendo os compradores se obrigado a quitar a dívida do financiamento ou a transferi-la junto ao agente financeiro, obrigação essa não cumprida e que acabou por impedi-los de obter novo financiamento imobiliário junto à *Caixa Econômica Federal* no início do ano de 2012, verificando mais que o cessionário *Aldo* posteriormente cedeu o imóvel a *Antonio Carlos Patracão* e esse, por sua vez, ao réu, tendo esses cessionários deixado de honrar o pagamento das parcelas do referido financiamento, acumulando dívida de R\$ 72.072,09 em 31 de janeiro de 2013, de modo que pretende seja cominada ao réu a obrigação de pagar referida dívida e transferir o contrato para seu nome no prazo de trinta (30) dias, sob penas de multa pecuniária, condenando-se o réu ao pagamento de indenização por dano moral.

Não obtida conciliação em audiência preliminar, o réu contestou o pedido sustentando ilegitimidade dos autores para demandar nesta ação pois que não realizaram negócio consigo, e, no mérito, sustenta a prescrição porquanto já decorridos mais de vinte e um (21) anos desde a realização do negócio, destacando mais já tenha quitado o financiamento o obtido a liberação da hipoteca, e porque os autores assumiram os riscos das negociações, conclui pela improcedência da ação.

Os autores replicaram pela rejeição da preliminar e da prescrição, reiterando as postulações de mérito.

É o relatório.

Decido.

Não é caso de ilegitimidade ativa ou passiva, pois se o contrato de financiamento está em nome dos autores, a eles assiste o direito de discutir a obrigação objeto de sucessivas cessões, finando na pessoa do réu, que também acaba figurando como legitimado para responder por elas, de modo que rejeita-se as preliminares.

No mérito, cumpre destacar que o pedido cominatório não admite acolhimento.

Em primeiro lugar, porque a pretensão de ver o réu condenado a *pagar o débito*


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**

Rua Sourbone, 375, . - Centreville

CEP: 13560-970 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

*pendente do financiamento* não é obrigação de fazer, mas de dar (*dinheiro*), e, como tal, rege-se pelo que regula a Súmula n. 500 do Supremo Tribunal Federal: “*não cabe a ação cominatória para compelir-se o réu a cumprir obrigação de dar*”.

Quanto ao pleito cominatório referente a impor-se ao réu a obrigação de transferir o contrato de financiamento para seu nome, cumpre considerar o teor dos documentos acostados às fls. 20/28.

Cuida-se ali de cessões de direito foram formalizadas através de procuração em causa própria, ou com a cláusula *in rem suam*, configurando verdadeiro negócio traslativo (cf. ORLANDO GOMES <sup>1</sup>), os quais não contam com a anuência do agente financeiro, o *Banco Econômico S/A Crédito Imobiliário Casaforte*.

Cumpre, assim, reconhecer não tenha o autor observado a exigência normatizada pelo art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.004/90, que estabelece que “*A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativas a imóvel financiado através do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora*”.

Se é assim, juridicamente impossível ao cedente pretender seja cominada ao cessionário a obrigação de fazer consistente em transferir o financiamento para seu nome

A propósito, a jurisprudência: “*Contrato de venda e compra de imóvel, financiado pelo sistema financeiro de habitação. Cessão de direitos sem anuência do agente financeiro. Obrigação de transferência pelo cessionário. Descabimento. Contrato de cessão irregular que não pode ser imposto ao agente financeiro. Impossibilidade de o cessionário obter a transferência por ato próprio. Financiamento com várias parcelas em atraso. Recurso desprovido*” (cf. Ap. nº 0127589-76.2008.8.26.0007 - 10ª Câmara de Direito Privado TJSP - 22/10/2013 <sup>2</sup>).

Mas não haveria se negar ao autor o direito de exigir do réu o cumprimento da obrigação firmada, conforme consignado no instrumento de cessão, no sentido de que deveria ele obter a “*transferência perante o agente financeiro*” (fls. 21), pois, se tal obrigação não poderia ser entendida no sentido de obtenção do fim proposto, ou seja, da transferência em si, seria possível admitir-se a imposição ao réu das providências necessárias junto ao agente financeiro, visando obter sua anuência ao negócio e, assim, a transferência do contrato.

Essas providências, que consistiriam em buscar o contato com o agente financeiro e a ele apresentar os documentos necessários para análise do pedido, poderiam ser cominadas ao réu, porque conforme o título.

Contudo, a pretensão em tela está já extinta pela prescrição.

Ocorre que, firmada em 30 de julho de 1998 a procuração em causa própria em nome do réu (*vide fls. 27*), tinha, a prescrição das obrigações ali assumidas, o prazo regido pelo art. 177 do Código Civil de 1916, de vinte (20) anos.

Com o advento do Novo Código Civil, em 12 de janeiro de 2003, tínhamos por decorrido o lapso de quatro (04) anos, cinco (05) meses e treze (13) dias, ou seja, menos de sua metade, de modo que nos termos do art. 2.028 do Novo Código Civil, aplicar-se-ia, a partir da vigência dessa nova lei, o prazo ditado pelo seu art. 205, de dez (10) anos, pois “*aplica-se o prazo da lei nova, contando-se o prazo a partir da vigência desta*” (cf. PABLO STOLZE GAGLIANO com base em texto de WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA, sob coordenação de ARRUDA ALVIM).

Contados os novos prazos a partir de 12 de janeiro de 2003, temos que o termo final desse prazo verificou-se em 11 de janeiro de 2013, e porque a presente ação foi proposta somente em 15 de julho de 2013, é de rigor reconhecer-se a prescrição dessa parcial possibilidade

<sup>1</sup> ORLANDO GOMES, *Contratos*, 12ª Ed., 1987, Forense-RJ, n. 288, p. 398.

<sup>2</sup> www.esaj.tjsp.jus.br.



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

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375, . - Centreville

CEP: 13560-970 - São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

de acolhimento do pedido cominatório.

E ainda que assim não fosse, tendo havido quitação da dívida no curso do processo, conforme documento de fls. 63, de rigor ter-se por inútil a discussão.

No que diz respeito ao dano moral, cumpre reconhecer que o autor concorre de modo preponderante e eficiente para o resultado, uma vez que, agiu em desacordo com a lei, conforme já referido (*art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.004/90*).

Assim, ao firmar o negócio na ilicitude não pode agora, o autor, pretender abrigo legal para ver-se indenizado por dano moral para o qual ele concorreu de modo preponderante, de modo que o pedido fica rejeitado nessa parte.

A ação é, portanto, improcedente em parte, e é parcialmente extinta pela prescrição, cumprindo, assim, ao autor arcar com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, esses arbitrados em 10% do valor da causa, atualizado.

Isto posto, JULGO IMPROCEDENTE EM PARTE a presente ação, e JULGO PARCIALMENTE EXTINTO o processo, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, pela prescrição da pretensão cominatória, conforme acima analisado, com base no art. 205 do Código Civil, c.c. art. 269, IV, do Código de Processo Civil, e CONDENO o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, esses arbitrados em 10% do valor da causa, atualizado, prejudicada a execução dessa sucumbência enquanto durarem os efeitos da assistência judiciária gratuita a ele concedida.

P. R. I.

São Carlos, 07 de novembro de 2013.

**VILSON PALARO JÚNIOR**

Juiz de direito.

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