

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1002110-47.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Compra e Venda**
 Requerente: **Filipe Augusto Leite e outro**
 Requerido: **Gustavo Gomes Penetra e outros**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Flávia de Almeida Montingelli Zanferdini**

Vistos,

Filipe Augusto Leite e Patrícia Barsanulfo Leite pedem, em face de Gustavo Gomes Penetra, Isabel Mercedes Monteiro do Pinho, Marcos Ferreira Martins, A.A.Assumpção Empreendimentos Imobiliários (com posterior inclusão de mais uma ré, Mira Assumpção Empreendimentos e Participações Ltda), anulação de contrato de compra e venda alegando simulação porque esse contrato foi firmado por Gustavo que não era dono do imóvel.

Requerem: 1- a decretação de anulação do Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda com Sub-rogação de Área Construída firmado entre as partes, uma vez que o primeiro requerido, Gustavo Gomes Penetra, não é o legítimo proprietário do imóvel objeto dessa demanda; 2- a devolução em dobro do valor cobrado como sinal na compra do imóvel e/ou pagamento de sinal de serviços prestados para a aprovação de financiamento juto à Caixa Econômica Federal, da compra do lote e para o início da construção, ou seja, R\$40.000,00; 3-A devolução do valor indevidamente

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

pago pelos requerentes de serviços não prestados e inacabados de R\$15.851,00, devendo este valor ser corrigido com juros legais e correção monetária desde o desembolso; a condenação dos requeridos ao pagamento de aluguéis pagos pelos requerentes no período em que já deveriam estar residindo no imóvel próprio, referente aos meses de novembro do ano de 2013 até dezembro de 2014, no total R\$7.205,11; 4- a condenação dos requeridos à devolução do repasse integral feito pela CEF, equivalente a R\$34.224,98 ou, caso seja outro o entendimento, que sejam devolvidos para os requerentes os valores pago por eles para retomada e reparos da obra abandonada e inacabada, conforme recibos em anexo no total R\$26.167,03; 5- a condenação dos Requeridos ao pagamento de R\$60.000,00 a título de danos morais.

Contestação de A.A.Assumpção (fls.172/176) alegando inépcia porque não juntaram contratos que demonstrem participação da ré, não comprovam que Marcos Trabalha lá, nem sequer conhece Marcos.

Isabel, por seu turno, contestou a fls.188/192 afirmando que só recebeu depósitos porque eram de Gustavo que estava em situação financeira complicada na época.

Gustavo, por sua vez, a fls.200/211, contestou dizendo que os autores foram até Mira Assumpção, fizeram o negócio com o corretor Gineu. Gustavo já tinha negócios com Rosangela e Estevão, o que os autores sabiam. Era possuidor do imóvel que vendeu. Pagaram R\$120.000,00, mas R\$20.000,00 eram entrada e R\$100.000,00 financiados. A Caixa Econômica Federal apenas liberou R\$92.368,74, por isso Filipe pagou o complemento até cem mil reais. Dos R\$ 100.000,00, R\$50.000,00 eram do terreno e R\$50.000,00 da construção. Em razão de problemas com o clima, com a mão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

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

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

de obra, houve atrasos. Foi impedido de continuar a obra. O acabamento final utilizado pelos autores e que agora pretendem lhe cobrar estão em desacordo com o programa Minha Casa Minha Vida.

Marcos em sua contestação fls.325/328 afirma que só recebeu depósitos.

Mira Assumpção (fls.376/378) diz que sua inclusão foi indevida apenas porque um sócio em comum com A.A. Assumpção (Aline).

Reconvenção ajuizada por Gustavo Penetra extinta sem resolução do mérito, dada a inépcia da petição inicial (fls.422).

É uma síntese do necessário.

Fundamento e decidido.

Julgamento imediato da lide tendo em vista que as partes, instadas a dizerem que provas pretendiam produzir, quedaram-se inertes.

Assim, embora a questão discutida seja de direito e de fato, ao manifestarem as partes desinteresse na produção de provas, está autorizado o julgamento antecipado, utilizando-se, destarte, regras do ônus da prova.

Confira-se em caso análogo:

PROVA - Apuração de culpa em acidente de trânsito - Conjunto probatório insuficiente para esclarecer, com a necessária segurança, a dinâmica do sinistro - Desinteresse na produção de prova oral - Existência de lesões que não se confunde com a responsabilidade pelo ocorrido - Solução de mérito adotada em primeiro grau que se mostra adequada ao caso concreto – Recurso Improvido. (TJSP; Apelação Com Revisão 9239485-94.2005.8.26.0000; Relator (a): José Augusto Genofre Martins; Órgão Julgador: 25ª Câmara do D.TERCEIRO Grupo (Ext. 2º TAC); Foro de Barueri - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 02/03/2007; Data de Registro:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

08/03/2007).

Aos autores competia demonstrar o fato constitutivo de seu direito (Código de Processo Civil de 2015, art. 373, I), mas manifestaram desinteresse na produção de prova dizendo serem suficientes as fotografias colacionadas aos autos (fls.425/426).

Nesse contexto, improcedem os pedidos dos autores que não se desincumbiram de provar os fatos alegados.

Analisemos a conduta do engenheiro Gustavo Penetra, que foi descrita pelos autores na petição inicial.

O primeiro pedido apresentado consiste na anulação do Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda com Sub-rogação de Área Construída firmado entre as partes, uma vez que o primeiro requerido, Gustavo Gomes Penetra não seria o legítimo proprietário do imóvel.

Não há razão para se reconhecer como nulo ou anulável o contrato feito entre Gustavo e Filipe (Patrícia dele não participou).

Não houve simulação.

Veja-se que foram dois os contratos entre as partes versando sobre o imóvel.

O instrumento 1, firmado entre Rosangela e Estevão, vendedores e pessoas que constavam como efetivos proprietários na matrícula do imóvel, prometendo a venda para Filipe e Patrícia, na condição de compradores (fls.31/33).

O instrumento 2, de Gustavo Gomes Penetra com Filipe, Figurando Gustavo como vendedor e Filipe como comprador. Nesse, constou expressamente que Gustavo era vendedor do imóvel porque “III - o imóvel anteriormente descrito e caracterizado foi havido pelo vendedor por força de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

contrato particular de compra e venda” (fls.34).

Nesse último instrumento pactuou-se, outrossim, que haveria a construção de uma casa, sem estabelecimento de prazo.

De simulação não se há de cogitar.

Ficou bastante claro que ambas as partes tinham pleno conhecimento que Gustavo não figurava como titular registral, mas que era sua a posse do imóvel que então prometia à venda.

Veja-se que sobre compra e venda de coisa alheia, a doutrina de Humberto Theodoro Júnior esclarece: “No direito alemão tem-se como válida a compra e venda ainda que a coisa não pertença ao vendedor. O que este promete é um fato: proporcionar a transferência da coisa negociada (...) Entre nós não há regra específica no Código, mas Orosimbo Nonato entendia que a compra e venda, nas espécies, era negócio inexistente em relação ao verus dominus. Entre as partes, todavia, não era negócio anulável, mas negócio válido.” (THEODORO JUNIOR, Humberto. Comentários ao Novo Código Civil - Livro III – Dos Fatos Jurídicos do Negócio Jurídico – Arts. 138 a 184, Vol. III – Tomo I. 4ª Ed. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 445.).

O negócio é válido porque Gustavo prometeu e cumpriu proporcionar a transferência da coisa negociada.

A doutrina complementa: “... a compra e venda é contrato que se aperfeiçoa só pelo consenso e que não tem a força de transferir o domínio. Essa transferência ou se dá pela transcrição (imóveis) ou pela tradição (móveis). O fato, portanto, de o vendedor não ser o atual proprietário do bem negociado não o impede de posteriormente transmiti-lo ao comprador. Não se pode, pelo descumprimento cogitar-se, tampouco, de anulabilidade, porque a falha incidiu sobre o momento da execução da obrigação e não no de sua



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

formação.” (p.446).

Ora, no caso em tela tudo se deu às claras e com consentimento. Havia disposição textual na contratação sobre as condições do negócio e da razão de Gustavo estar negociando aquele imóvel.

Mais uma vez a doutrina explica: “... na venda de coisa que se sabe alheia, e cuja tradição o vendedor se obriga a fazer posteriormente, não há defeito algum no contrato: ou adquire o bem e procede à tradição, cumprindo fielmente a prestação pactuada. Ou descumpre a promessa de transmitir a coisa ao comprador, porque não diligenciou, como devia, a aquisição dominial necessária à tradição; hipótese em que o adimplemento se resolverá com perdas e danos, e não invalidação do contrato (art. 439, caput).” (op.cit.p. 447).

“Em suma, a compra e venda de coisa alheia é negocio bifronte: é sempre negócio inexistente, em face do verdadeiro dono; e, em regra, contrato válido entre as partes.” (p. 448)

Está evidente que não havia propósito de enganar terceiros e tampouco aos autores.

O imóvel estava registrado em nome de Rosangela e Estevão, mas já havia sido negociado pelos donos com Gustavo.

Não houve problema algum decorrente disso, tanto que os donos registraes depois outorgaram escritura aos autores.

Conclui-se, assim, que para fazerem a venda optaram as partes pela confecção de dois contratos de compra e venda, feitos e assinados no mesmo dia.

Pelo primeiro, os donos registraes o vendiam aos autores.

Pelo segundo, Gustavo, que tinha a posse do bem porque o adquirira


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

antes por compromisso de compra e venda, transmitia os direitos que tinha (posse, portanto) e se comprometia a fazer uma construção.

Não se tratou apenas da venda dos direitos que tinha sobre o terreno, mas o compromisso de fazer uma construção. Logo, não se pode invalidar esse contrato.

O negócio entabulado é, portanto, válido.

O segundo pedido consiste em devolução em dobro do valor cobrado como sinal na compra do imóvel e/ou pagamento de sinal de serviços prestados para a aprovação de financiamento juto à Caixa Econômica Federal, da compra do lote e para o início da construção.

Ora, o negócio se concretizou. Tanto se concretizou que os autores receberam escritura e nele foi edificada a casa.

Os autores receberam posse e propriedade do terreno e a construção do imóvel ocorreu, assim não há qualquer razão para devolução de arras.

Sobre Sinal ou Arras, a doutrina de Silvio Salvo Venosa esclarece: “Na vida negocial, com muita frequência, as partes, ao tratarem um contrato, procuram firmá-lo indelevelmente com uma quantia inicial entregue por uma parte a outra, o que confirma a existência do negócio. São as arras ou o sinal dados para demonstrar que os contratantes estão com propósitos sérios a respeito do contrato, com a verdadeira intenção de contratar e manter o negócio.” (VENOSA, Silvio Salvo de. Direito Civil – Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos. 5ª Ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 381 e 382).

“O sinal desempenha duplo papel na relação contratual. Em primeiro lugar, e primordialmente em nossa lei, é uma garantia que serve para demonstrar a seriedade do ato e tem a característica de significar princípio de


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

pagamento e adiantamento do preço. Em segundo lugar, as arras podem servir de indenização em caso de arrependimento de qualquer dos contratantes, quando isto é colocado e facultado na avença. Neste último caso, se o desistente foi quem deu o sinal, perdê-lo-á em favor da outra parte; se a desistência foi de quem recebeu, devolvê-lo-á em dobro, segundo o Código de 1916. Contudo, como a prática demonstra, a maior utilidade do instituto, mas não exclusiva, é servir de garantia do negócio, uma vez que, com maior frequência, os contratantes negam-se à possibilidade de arrependimento. É um pacto acessório, que insere uma condição resolutiva no negócio, se houver possibilidade de arrependimento.” (p. 382)

“O sinal é elemento accidental dos contratos, que pode estar presente tanto nos contratos definitivos como nos contratos preliminares. As arras devem ser formalizadas no momento da celebração do contrato, ou mesmo em momento posterior, mas sempre antes do cumprimento das prestações do negócio.” (op.loc.cit).

“O sinal em dinheiro, modalidade mais comum, deve ser computado no pagamento do preço total. Se as arras dadas forem em coisa diversa do objeto do negócio, sobreleva sua função confirmatória de ser restituída.” (p. 389).

No caso em tela, o contrato foi de R\$120.000,00. R\$20.000,00 foram pagos no ato. Desse total, não se sabe exatamente quanto era destinado à corretagem, quanto se deu para repasse aos primitivos donos, para quem Gustavo teve que repassar quantias, pois deles adquiriu o terreno.

O contrato de compra e venda se cumpriu e não há demonstração nos autos, já que os autores mesmo tendo oportunidade não se desincumbiram do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

ônus probatório, de que tenha sido parcial ou defeituoso e que isso tenha ocorrido por desídia do réu Gustavo.

Em sendo assim, o sinal deve ser havido como parte do pagamento e computado como tal, sem direito à devolução.

Passamos aos outros requerimentos.

Os autores afirmam, em seu terceiro pedido, que pagaram taxas de corretagem.

Mais uma vez, tal como ocorreu com as alegadas arras, não se sabe exatamente quanto dos R\$20.000,00 consistiu em sinal, o que foi a título de corretagem.

O contexto permite concluir, contudo, que houve pagamento de corretagem. Ora, não há ilícito em sua cobrança e ficou patente que houve intermediação por corretor, Gineu Lahr, que inclusive figurou como testemunha no primeiro instrumento contratual (fls.33).

Depreende-se, enfim, que não se estabeleceu um valor certo a esse título, mas que pelo contrato como um todo (terreno mais construção, com intermediação de corretor), os autores pagariam R\$120.000,00.

Houve resultado válido no trabalho do corretor, o labor produziu resultados e o que se depreende dos autos é que o requerente pretende atingir o ato jurídico perfeito, consubstanciado pela contratação realizada. Ora, se existira algo que contrariava o que os contratantes pretendiam, a eles era lícito não firmarem o ajuste. Essa é a exata dimensão do princípio da autonomia da vontade.

O pedido de devolução, portanto, improcede.

Quarto pedido: requereram a devolução do valor indevidamente pago

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

pelos requerentes por serviços não prestados e inacabados de R\$15.851,00, devendo este valor ser corrigido com juros legais e correção monetária desde desembolso; a condenação dos requeridos ao pagamento de alugueis pagos pelos requerentes no período em que já deveriam estar residindo no imóvel próprio, referente aos meses de novembro do ano de 2013 até dezembro de 2014, montante calculado em R\$7.205,11.

Quanto aos valores que aduzem terem gasto para por a obra em condições de habitabilidade e aluguel pelo atraso na obra, como se sabe não se indenizam danos não demonstrados.

Quanto à necessidade de compra de materiais, não se sabe qual o padrão da obra contratada, tampouco ao que se comprometeu o réu e quais eram as obrigações que lhe foram impostas.

Não se patentearam os alegados danos e problemas na obra. A finalização da obra pelos autores sem prévia produção antecipada de provas impediu a constatação de suas alegações.

O contrato é lacônico.

Os autores se comprometeram a pagar R\$120.000,00 pela obra e pelo terreno.

Analizadas as fotografias trazidas aos autos, não datadas, depreende-se que se trata de diversas etapas da construção, sem que se saiba em qual etapa a obra teria sido abandonada.

Os autores, ademais, ao terminarem por conta própria a obra (o que é incontroverso, já que o engenheiro não nega esse fato, apenas diz ter sido impedido de lá entrar), sem previamente fazerem produção antecipada de provas, inviabilizaram a realização de perícia.

Instados a dizerem sobre produção de prova, afirmaram que as


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

fotografias são suficientes para demonstrar o que pretendem.

Não são. Não se sabe em que etapa a obra foi deixada e por qual razão, bem como se houve impedimento de ingresso na obra por parte dos autores. Não fizeram os autores provas dos fatos constitutivos do seu direito. Não se sabe que etapa da obra faltou ao engenheiro fazer e tampouco se até então todo valor combinado para construção (R\$50.000,00) já havia sido empregado na obra.

Não se sabe, é bom insistir, que padrão de construção foi contratado. O contrato é lacônico. Cuida-se de financiamento ligado ao programa Minha Casa Minha Vida. Os orçamentos, notas fiscais juntados pelos autores e fotografias mostram residência com padrão de qualidade que não pode ser havido como moradia popular. Granitos no banheiro, azulejo até o teto, pastilhas enfeitando, cuba de sobreposição, portas de madeira decoradas, piso de qualidade, portão de ferro grande e trabalhado. Impor esses gastos, que fizeram por opção própria, ao engenheiro, não tem amparo legal.

É importante gizar que são dois contratos que tratam da construção. Um feito com o réu Gustavo e outro com a Caixa. O contrato com Gustavo tinha valor de R\$120.000,00.

Considerando-se que aquele contrato estava atrelado ao Contrato da Caixa, veja-se que a construção prevista pela Caixa Econômica Federal era no valor de R\$50.000,00 (item B, II, fls,42).

Nesse mesmo sentido é o cronograma da CEF que liberaria o dinheiro de acordo com o andamento da obra, sendo o TOTAL para a obra, R\$50.000,00 (fls.53).

O valor do empréstimo não era de R\$100.000,00, mas de R\$76.595,74 (fls.42, item B), cabendo a Filipe pagar com recursos próprios R\$5.452,85,

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

mais seu FGTS de R\$ 2.178,41 e haveria um desconto de R\$15.773,00.

Ou seja, cabia a Filipe conseguir e pagar os recursos para chegar a R\$100.000,00. Ao aceitar adquirir um terreno com construção por esse valor mais R\$20.000,00, a isso se obrigou e não faz jus a receber quantias de volta, até porque não se estabeleceu com o réu datas, cronogramas, não se provou abandono da obra e tampouco o que cabia ao réu e o que não lhe competia.

Não demonstraram os autores, por fim, nem sequer terem pago todo o valor contratado (R\$120.000,00). Pela narrativa da petição inicial pagaram R\$20.000,00 de sinal e mais R\$50.075,98. Logo, fizeram pagamentos incompletos.

Com relação aos réus Isabel, Marcos, A.A.Assumpção e Mira Assumpção, os documentos trazidos aos autos indicam apenas recebimentos por Marcos e Isabel de quantias, que seriam destinadas depois a Gustavo. A empresa Mira Assumpção ou A.A.Assumpção atuou como corretora.

Não se demonstrou qualquer ilicitude em suas condutas que desse azo a serem demandados em ação indenizatória.

Com relação ao pedido de indenização por danos morais, além de não se ter patenteado terem dado os réus causa a descumprimento contratual, ainda que houvesse descumprimento contratual esse não autorizaria o pleito indenizatório. Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Regimental no AI nº 2004/0063274-7, julgamento publicado no dia 19.03.2007, DJ. p.318: “Civil. Dano moral. O só inadimplemento contratual não caracteriza o dano moral”.

Assim, para a sua ocorrência, é preciso que haja abalo, mais ou menos sério, a direitos da personalidade, ofensa da honra, violação da intimidade ou da saúde, o que não se verificou no caso dos autos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Em face do exposto, julgo improcedentes os pedidos dos autores. Condeno-os, dada sua sucumbência, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios para cada um dos réus de 10% sobre o valor dado à causa.

Sendo beneficiários da Justiça Gratuita, as verbas da sucumbência apenas poderão ser cobradas se provada a perda da condição de necessitados.

Publique-se. Intimem-se.

São Carlos, 19 de janeiro de 2018.

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