



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: **1000323-17.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Compra e Venda**
 Requerente: **ANA PAULA QUINTAS PEREIRA FERREIRA e outro**
 Requerido: **VICTOR HUGO TUNDISI e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

Ana Paula Quintas Pereira Ferreira e s/m **Rogério Ferreira** movem ação de cobrança contra **Victor Hugo Tundisi**, **Maria Eduarda Tundisi**, e **José Galizia Tundisi**. Sustentam que em 23/10/2013 prometeram vender aos réus Victor Hugo e Maria Eduarda, menores representados por seus pais, o imóvel objeto da mat. nº 139.625, figurando José Galizia como avalista. O preço foi de R\$ 616.000,00, a ser pago da seguinte forma (a) R\$ 30.000,00, em dinheiro, em 24/10/2013, a título de sinal (b) R\$ 550.000,00, por cheque, em 24/10/2013 (c) R\$ 36.000,00 em 10 parcelas mensais e sucessivas, cada qual de R\$ 3.600,00, vencendo-se a primeira em 24/11/2013, representadas por notas promissórias. Alegam que os valores indicados nos itens "a" e "b" acima foram adimplidos, entretanto, no que diz respeito às parcelas referidas no item "c" (a) a 1ª foi a única paga no vencimento (b) da 2ª à 6ª os pagamentos foram todos feitos com atraso, sem a quitação da multa moratória e dos juros respectivos (c) da 7ª à 10ª não houve pagamento. Tem o direito ao recebimento das diferenças que, conforme cálculos efetuados pelos autores,

**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**

correspondiam, na propositura da ação, ao montante de R\$ 16.651,58. Aduzem ainda que, em razão do descumprimento acima referido, devem os réus pagar a multa contratual estipulada na Cláusula 13, correspondente a 10% sobre o valor do contrato, correspondente a R\$ 61.000,00, a ser atualizado desde a data da avença. Pedem a condenação dos réus, solidária, ao pagamento desses valores.

Contestação de Victor Hugo e Maria Eduarda, às fls. 66/73, alegando, em preliminar (a) ausência de interesse processual pois os autores detem notas promissórias, com força executiva, não se admitindo a propositura de ação de conhecimento (b) ilegitimidade passiva pois quem subscreveu as notas promissórias foi o pai dos réus. No mérito, dizem que os acessórios das parcelas presumem-se pagos pois não foi feita ressalva por ocasião da quitação, que se deu com a restituição das notas promissórias. Alegam que os juros moratórios fluem desde a citação, e não do vencimento. E que a incidência da multa moratória de 2% sobre cada parcela exclui a cobrança da multa compensatória de 10%, que não pode ser cobrada.

Réplica às fls. 82/88.

Contestação de José Galízia às fls. 97/103, sustentando o descabimento da cobrança da cláusula penal de 10%, prevalecendo a de 2% e, subsidiariamente, a necessidade de sua redução equitativa.

Réplica às fls. 107/111.

Incluído no pólo passivo, José Eduardo Matsumura Tundisi, genitor de Victor Hugo e Maria Eduarda, contestou às fls. 155/162, alegando, em preliminar, a sua ilegitimidade passiva, e, no mérito, sustenta o mesmo que José Galízia.

Réplica às fls. 166/169.

As partes foram instadas a especificar as provas, fls. 170, postulando os autores o julgamento antecipado, às fls. 175, e silenciando os réus, fls. 176.

Parecer final do Ministério Público às fls. 182/189.



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

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do CPC-15, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas, tanto que, instadas as partes a especificá-las, silenciaram os réus e os autores postularam de modo expresse o julgamento.

A preliminar de ilegitimidade passiva do réu José Eduardo Matsumura Tundisi fica acolhida, porque o contrato foi celebrado entre os autores e Victor Hugo e Maria Eduarda, conforme fls. 19, sendo que os pais deste figuraram na avença apenas como representantes legais dos menores. Nesse sentido, a manifestação de fls. 135 do Ministério Público deveria ter sido formulada, se o caso, não como pedido de inclusão do pai no pólo passivo, e sim como pedido de citação dos réus Victor Hugo e Maria Eduarda também na pessoa de seu pai (e não apenas na pessoa de sua mãe).

A preliminar de ausência de interesse processual também fica repelida, vez que nada impede a propositura, pelo credor, de ação de conhecimento, objetivando a formação de título executivo judicial, ao invés de simplesmente executar o título extrajudicial. O credor poderia mover a ação executiva, mas pode também propor a cognitiva. Ao fazê-lo, não acarreta qualquer prejuízo ao devedor que, ao revés, na ação de conhecimento pode exercer mais plenamente sua defesa. Essa orientação veio a ser acolhida no CPC-15, art. 785.

A preliminar de ilegitimidade passiva dos menores Victor Hugo e Maria Eduarda, pelo fato de que quem subscreveu as notas promissórias foi seu pai, fica rejeitada, pela simples razão de que lá o pai não agiu em nome próprio, e sim em nome dos menores, como consta no contrato.

No mérito, procede em parte a ação.

Incontroversos os pagamentos em atraso e os não-pagamentos descritos na inicial. Incontroverso, ainda, que quanto aos pagamentos feitos em atraso, houve a quitação, inclusive com a devolução das notas promissórias. Controversas, porém, as consequências jurídicas



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

advindas de tais fatos.

Quanto à multa prevista na Cláusula 13ª, não haverá de ser cobrada.

Com efeito, observamos na inicial que a infração contratual atribuída aos réus corresponde apenas ao **pagamento em atraso** das parcelas 2ª a 6ª ao **não pagamento** das parcelas 7ª a 10ª.

Trata-se portanto de mora, pura e simples. Mesmo porque não se cogitou de postular a rescisão do contrato e o inadimplemento é muito pouco substancial, considerado o quanto foi adimplido do preço.

Ora, para tal infração singela o contrato prevê multa específica, qual seja, a de 2% sobre o valor da parcela, consoante a Cláusula 5ª. **Não pode haver a sobreposição de multas, pena de bis in idem.** A multa da Cláusula 13ª, multa compensatória, tem seu âmbito de incidência restrito a infrações de outra natureza, não à simples mora. Será afastada.

Indo adiante, quanto à multa moratória e juros decorrentes do pagamento com atraso das parcelas 2ª a 6ª, tem razão os réus ao alegarem a quitação, vez que **houve a quitação regular, sem qualquer ressalva, e com a restituição das notas promissórias.**

Ora, nos termos do art. 323 do Código Civil, "**sendo a quitação do capital sem reserva de juros, estes presumem-se pagos**", e, nos moldes do art. 324 do mesmo diploma, "**a entrega do título ao devedor firma a presunção de pagamento**".

Ademais, em réplica, nenhuma argumentação concreta foi apresentada pelos autores para afastar a incidência dos dispositivos legais acima mencionados e que foram referidos pelos réus nas contestações. Conclui-se que os autores aceitaram receber os valores sem os juros e multa, de modo que não podem, agora, em *venire contra factum proprium*, postular a diferença.

Já as parcelas 7ª a 10ª haverão de ser pagas, vez que simplesmente inadimplidas. O pagamento haverá de se dar com a multa de 2%, os juros e a correção monetária.



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

Tratando-se de dívida a termo, os juros incidem desde cada vencimento e não desde a citação, conforme preceitua o art. 397 do CC.

Estão corretos, pois, os cálculos de fls. 7, que serão adotados. A soma dessas parcelas, já com juros, multa e atualização até a propositura: R\$ 15.795,25.

Julgo parcialmente procedente a ação para (a) excluir José Eduardo do pólo passivo, com fulcro no art. 485, VI do CPC-15, deixando, em atenção ao princípio da causalidade, de condenar os autores em despesas de reembolso ou honorários advocatícios pois a inclusão no pólo passivo deu-se por provocação do Ministério Público (b) condenar os réus Victor Hugo, Maria Eduarda e José Galizia, solidariamente, a pagarem aos autores R\$ 15.795,25, com atualização monetária pela Tabela do TJSP, e juros moratórios de 1% ao mês, ambos desde a propositura da ação.

Tendo em vista que os autores postulavam a condenação dos réus ao pagamento de R\$ 78.251,58 e a condenação foi ao pagamento de R\$ 15.795,25, feitos os cálculos observo que os autores sucumbiram à razão muito aproximada de 80% e os réus à razão de 20%. Os autores responderão, pois, por 80% das custas e despesas. Os réus, por 20%.

A propósito, os réus Victor Hugo e Maria Eduarda, por serem menores, não possuem renda própria, o que não significa, porém, que a gratuidade lhes deva ser automaticamente concedida. Há que se levar em consideração a situação financeira e patrimonial de seus responsáveis, pai e mãe. Nesse ponto, demonstraram os autores em réplica, fls. 84, e emerge dos próprios autos em razão das profissões e atividades econômicas dos pais, que ambos possuem boas condições econômicas. Por tal motivo, indefiro a gratuidade requerida por esses réus.

Condeno os réus Victor Hugo, Maria Eduarda e José Galizia a pagarem honorários ao advogado ou sociedade de advogados dos autores, de 10% sobre o valor da condenação.

Condeno os autores a pagarem honorários ao advogado ou sociedade 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

advogados (a) dos réus Victor Hugo e Maria Eduarda e (b) do réu José Galízia. Os honorários são arbitrados, em cada caso, no percentual de 10% sobre o proveito econômico, ou seja, 10% sobre R\$ 62.756,33 (= R\$ 78.251,58 – R\$ 15.795,25) com atualização desde a propositura da ação.

P.I.

São Carlos, 07 de novembro de 2016.

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