

P O D E R J U D I C I Á R I O
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **1002507-77.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Indenização por Dano Moral**
 Requerente: **DULCEMIRA MENDES FRANCISCO**
 Requerido: **Jose Americo Aparecido Mancini e outro**

DULCEMIRA MENDES FRANCISCO ajuizou ação contra JOSE AMÉRICO APARECIDO MANCINI e LUCIANA DE ALMEIDA CARMO, alegando que firmou contrato de compromisso de compra e venda de uma unidade do Residencial Bela Vista 1, localizada nesta cidade. Entretanto, em razão da dificuldade financeira para pagamento do parcelamento, buscou os serviços advocatícios prestados pelo réu José Américo para devolução da unidade à construtora. Durante a tramitação da ação de rescisão contratual, o réu José Américo afirmou que conseguira um acordo junto à construtora, no qual o imóvel seria devolvido e, em troca, ela receberia R\$ 10.000,00 em dezoito parcelas e a remissão pelo débito existente. Assim, compareceu no escritório de seu patrono para finalização do acordo, contudo, no local, firmou um instrumento de cessão de créditos em favor da ré Luciana, tendo o réu José Américo alegado que esta era a orientação da construtora. Após algum tempo, teve o saldo de sua conta bancária bloqueado, por dívida fiscal e condominial relacionada à unidade devolvida, vindo a descobrir que ainda constava como proprietária do imóvel. Afirmou que, antes mesmo de ser citada, o réu José Américo depositou algumas quantias nos autos da ação de execução fiscal movida para cobrança do IPTU incidente sobre o imóvel, fato certamente ocorrido para que não descobrisse que o imóvel não fora devolvido. Por fim, relatou que a ação de rescisão contratual foi julgada improcedente, retornando para si a unidade com todos os débitos pendentes. Por conta disso, pediu a condenação dos réus ao pagamento (a) das parcelas pendentes junto à Incorporadora JZK Construções Ltda., proporcionalmente ao período em que se mantiveram na posse do bem, (b) das despesas condominiais vencidas durante o tempo em que os réus permaneceram na posse do bem, (c) do valor que deixou de receber a título de aluguel do imóvel e (d) de indenização pelos danos morais por ela suportados.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

Os réus foram citados e contestaram o pedido, aduzindo em preliminar a decadência do direito da autora de pleitear a anulação do instrumento de cessão, a prescrição da pretensão indenizatória, a falta de interesse de agir, vez que a decisão proferida na ação de rescisão contratual tornou sem efeito o instrumento de cessão firmado e que não foi comprovada a existência dos débitos alegados na petição inicial, bem como a ilegitimidade passiva da ré Luciana, pois não participou da negociação. No mérito, afirmou que a autora sempre teve pleno conhecimento do negócio celebrado.

Ao mesmo tempo, em reconvenção, os réus-reconvintes pediram a rescisão do instrumento de cessão e a condenação da autora-reconvinda à restituir os valores pagos por conta do contrato e a título de IPTU, bem como ao pagamento de indenização pelos danos morais causados em razão da representação formulada perante o Conselho de Ética da Ordem dos Advogados do Brasil.

Manifestou-se a autora-reconvinda, inclusive repelindo a pretensão contida na reconvenção, advogando, em preliminar, a ilegitimidade ativa da ré-reconvinte Luciana e, no mérito, o desconhecimento de que o imóvel não seria devolvido à construtora e a insubsistência do pedido indenizatório. Por fim, concordou com a rescisão do instrumento de cessão.

A tentativa de conciliação foi infrutífera.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Em 5 de novembro de 2008 a autora cedeu para a corré Luciana os direitos e obrigações decorrentes da ação judicial que promovia contra JZK Construções, tendo por objeto a rescisão de um contrato de compromisso de compra e venda de imóvel e indenização por perdas e danos (fls. 183/186), na época da julgada em Primeira Instância, pendente recurso de apelação.

A despeito da decisão judicial então proferida, declarando nulo o contrato particular, a cessionária assumiu, na data do contrato, a posse da

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

unidade imobiliária autônoma prometida à venda pela Construtora JZK. E prometeu pagar o preço de R\$ 8.000,00 pela cessão. A cedente responderia pelos encargos condominiais em atraso.

O corréu José Américo Mancini patrocinava os interesses da autora nessa demanda judicial (fls. 85/95).

A r. sentença proferida em 26 de agosto de 2004 (fls. 116) declarou nulo o contrato cujos direitos foram negociados.

Posteriormente, o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por v. acórdão de 9 de novembro de 2010 (fls. 117/120), acolheu o recurso da construtora e julgou improcedente a ação da compromissária compradora, mantendo intacto o contrato. Destarte, a despeito do desfecho da lide, os direitos e deveres decorrentes pertenciam, doravante, à corré Luciana, deles cessionária.

Era estranhável e manifestamente contrário à boa conduta profissional, o então advogado da autora negociar a transferência dos direitos de ação para sua companheira, Luciana, o que poderia colocar em dúvida a lisura de sua atuação no processo e a defesa dos interesses da cliente. Como se tomando para si, para o casal, os direitos que ele sustentava em juízo. Teria sido transparente dizer para a cliente que ele o fazia em interesse pessoal, o que poderia afetar a deliberação quanto à cessão.

Não houve pedido de anulação desse contrato, o que esvazia a arguição dos contestantes, de decadência (fls. 217). E também não incide prescrição (fls. 217), pois os títulos indenizatórios decorrem da rescisão do contrato de cessão de direitos, contrato ainda pendente. Ademais, o prazo prescritivo somente tem início a partir do conhecimento do dano pela autora, não antes (princípio da *actio nata*). E, como mais um argumento, o respectivo prazo foi interrompido pela propositura de ação cautelar de exibição de documentos (fls. 172), constituindo em mora os devedores (Código Civil, artigo 202, inciso V).

Ao contrário do afirmado pelos réus, o provimento do recurso de apelação não afetou a cessão de direitos (fls. 218), pois a cessionária assumiu a

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

titularidade do contrato primitivo¹, lembrando-se, por exemplo, que inclusive assumiu a posse direta. Assim, cessionária dos direitos de compromisso de compra e venda, era dela a obrigação de pagar as prestações contratuais remanescentes e inclusive de responder pelos encargos típicos da posse, a exemplo do condomínio e tributos municipais. Em contrapartida, podia exercer posse direta e auferir frutos, por exemplo locar.

Presente se faz o interesse processual dela, de obter indenização pelos danos materiais e morais decorrentes da conduta dos réus.

Nem se alegue ausência de prova de existência de débitos (fls. 218), pois os documentos juntados mostram inclusive a cobrança judicial. Ademais, aos réus, sobretudo Luciana, caberia provar o pagamento de ônus típicos, como condomínio e tributos municipais.

Sem êxito, ainda, a arguição de ilegitimidade passiva por parte de Luciana (fls. 219), pois cessionária dos direitos, tinha o dever jurídico de pagar os encargos cuja cobrança, judicial inclusive, recaiu sobre a autora.

Embora desvinculada da Construtora JZK, exatamente porque cedeu os direitos de aquisição, a autora sofreu cobrança de contribuições condominiais e também cobrança tributária, chegando ao ponto de ver o nome inscrito em cadastro de devedores. E tudo se deveu à omissão de Luciana, que deixou de responder pelos encargos decorrentes de sua posição contratual, de cessionária dos direitos de aquisição, passando antes pela omissão de apresentar-se ao Condomínio e ao Município de São Carlos, como titular dos direitos de aquisição. Com efeito, bastava apresentar o contrato ao Condomínio e ao Cadastro Municipal, o que não fez, sem dizer, é claro, da obrigação natural de pagar os encargos decorrentes da posse e direitos de aquisição. Tudo obviamente era de conhecimento de companheiro e hoje marido, o antes advogado da autora.

¹ "A transferência da posição contratual acarreta para o cedente a *perda* dos créditos e das expectativas integrados na posição contratual cedida e, por outro lado, a *exoneração* dos deveres e obrigações em geral compreendidos na mesma posição contratual" (Carlos Roberto Gonçalves, Direito Civil Brasileiro, Ed. Saraiva, 2008, Vol. II, pág. 230).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

A cobrança judicial promovida pelo Condomínio incluía contribuições vencidas desde 10 de abril de 2007 até 15 de março de 2009 (fls. 122), algumas, portanto, de responsabilidade da própria autora. E lembre-se que a cessionária estava contratualmente autorizada a reter parte do preço devido à cedente, por pagamentos que a esta coubessem (fls. 182, 12ª cláusula contratual).

A cobrança fiscal incluiu alguns tributos que também eram de responsabilidade da autora, do exercício de 2007 e 2008 (fls. 141 e 144). Mas também havia encargos da cessionária, subsequentes à cessão, tanto de 2008 quanto de 2009 e 2011 (fls. 141, 144 e 151). Em tal processo judicial o corréu José Américo Mancini peticionou, realizando depósito, e o fez em nome da antiga cliente, preferindo omitir o nome da real detentora de direitos (fls. 159) e possuidora, quem de fato fazia o pagamento (fls. 147 e 154) e sem juntar instrumento de mandato (fls. 152). Em dado momento, justificou no processo a *grande dificuldade em fazer contato com a executada* (fls. 159), requerendo intimação pessoal, quando sabia que a real devedora e interessada era a própria mulher.

Alegam os réus que a partir de novembro de 2010 a autora passou a se beneficiar dos aluguéis (fls. 226). A autora afirmou que até 8 de fevereiro de 2013 eles mantinham-se na posse (fls. 295). Não há mesmo qualquer documento ou indício capaz de prestigiar a alegação de que devolveram a posse desde o trânsito em julgado do v. acórdão, sendo até improvável. Este juízo tomará como base a data 4 de abril de 2013 (fls. 279), quando a autora-reconvinda notificou a administradora da locação, para deixar de fazer pagamentos em favor da cessionária (fls. 288/290), pois pediu que *a partir do recebimento desta, todos os demais valores locativos sejam pagos diretamente à legítima proprietária, ora notificante*, e tal notificação se deu na data ora adotada (fls. 290).

Pede-se, na reconvenção (fls. 257/260 a rescisão da cessão, restituição de valores pagos e indenização por dano moral ao reconvinte José Américo.

A legitimidade ativa de Luciana, na reconvenção, decorre do pleito rescisório da cessão. O pedido indenizatório por dano moral foi formulado apenas por José Américo.

A reconvinda concordou expressamente com a rescisão contratual (fls. 293). E não impugnou expressamente o pedido decorrente, de reembolso de valores pagos.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

A indenização por dano moral em favor de José Américo é descabida, na medida em que foi ele próprio o responsável por prejuízo causado à autora-reconvinda, intermediando a inoportuna cessão de direitos contribuindo eficazmente na produção de dano para a ex-cliente, que sofreu ações judiciais, em uma das quais ele próprio se apresentou indevidamente como advogado dela, embora não o fosse, pois os direitos sobre o imóvel, até então, pertenciam à própria mulher. E agiram ambos, José Américo e Luciana, em conjunto, em acordo, na assunção dos direitos compromissais e, em consequência, respondem ambos pelos danos causados à autora. Imputável diretamente à cessionária a omissão de pagamentos que acarretou a propositura de ações em desfavor da cedente. Imputável diretamente ao advogado a atuação em processos contra a cedente, sem mandato e dela omitindo a existência. E em desfavor de ambos o fato de terem agido em conjunto, pois ambos sabiam das obrigações decorrentes e beneficiavam-se do contrato.

Houve expressa concordância da autora quanto ao desfazimento formal do contrato (fls. 293), retroativamente a 4 de abril de 2013.

À reconvinte cabe o reembolso de valores pagos por conta da cessão, com correção monetária e juros moratórios, estes contados da época da citação inicial, vale dizer, intimação quanto à reconvenção. Não cabe reembolso de parcelas do IPTU do período em que exerceu posse, pois beneficiou-se da posse, ou seja, na qualidade de possuidora era responsável pelo tributo. Terá direito ao reembolso de parcelas de período diverso.

Já os réus-reconvintes responderão por prestações contratuais perante a promitente vendedora, Construtora JZK, no período em que tiveram a posse direta, exatamente porque dela se beneficiaram, comportando-se como titulares dos direitos e obrigações, como de fato eram. Assim também quanto às obrigações condominiais. Se não quitarem o condomínio, no prazo de um mês, ficarão sujeitos à pena pecuniária mensal de 20% do respectivo valor, o que se impõe como forma de instá-los ao efetivo cumprimento da obrigação.

Não terão que reembolsar aluguéis auferidos no período, pois a posse exercida era contratual e legitimada, com direito a auferir os proveitos proporcionados pelo imóvel.

É inafastável reconhecer o constrangimento moral causado à autora, pelas dívidas geradas em seu desfavor e pela propositura de ações

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

judiciais, por atos atribuíveis aos réus-reconvintes.

A moderna definição de dano é a de ofensa a bem juridicamente tutelado, que pode ter, ou não, caráter patrimonial.

Conforme explica Maria Celina Bodin de Moraes, “no momento atual, doutrina e jurisprudência dominantes têm como adquirido que o dano moral é aquele que, independente de prejuízo material, fere direitos personalíssimos, isto é, todo e qualquer atributo que individualize cada pessoa, tal como a liberdade, a honra, a atividade profissional, a reputação, as manifestações culturais e intelectuais, entre outros. O dano é ainda considerado moral quando os efeitos da ação, embora não repercutam na órbita de seu patrimônio material, originam angústia, dor, sofrimento, tristeza, humilhação à vítima, trazendo-lhe sensações e emoções negativas” (ob. cit., p. 157).

Na última hipótese, do dano moral subjetivo, exige-se que os sentimentos negativos sejam intensos a ponto de poderem facilmente distinguir-se dos aborrecimentos e dissabores do dia-a-dia, normais da vida cotidiana.

É plausível admitir a angústia e o desconforto da autora-reconvinda, no caso concreto, perante sua sujeição aos processos judiciais e ao desconforto de ainda hoje, vários anos após, ainda defrontar-se com as consequências de um contrato que, apesar de transferido para outrem, render-lhe enormes problemas jurídicos e emocionais, os quais passam necessariamente pela atuação de seu então advogado, que induziu a transferência para a companheira, beneficiando-se também, é claro.

Na fixação do valor, levam-se em conta as funções ressarcitória e punitiva da indenização. Na função ressarcitória, olha-se para a vítima, para a gravidade objetiva do dano que ela sofreu (Antônio Jeová dos Santos, Dano Moral Indenizável, Lejus Editora, 1.997, p. 62). Na função punitiva, ou de desestímulo do dano moral, olha-se para o lesante, de tal modo que a indenização represente advertência, sinal de que a sociedade não aceita seu comportamento (Carlos Alberto Bittar, Reparação Civil por Danos Morais, os. 220/222; Sérgio Severo, Os Danos Extrapatrimoniais, os. 186/190).

Sopesando tais aspectos, fixa-se o valor de R\$ 20.000,00, que não produzirá enriquecimento indevido para a autora e que será suficiente para punir os ofensores.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

Diante do exposto:

Acolho os pedidos apresentados por DULCEMIRA MENDES FRANCISCO contra JOSÉ AMÉRICO APARECIDO MANCINI e LUCIANA DE ALMEIDA CARMO. Condeno os réus pagarem para a autora:

1. O valor das prestações contratuais perante a Construtora JZK, pertinentes ao contrato de compromisso de compra e venda cedido, atinentes ao período em que exerceram a posse direta sobre a unidade imobiliária, exatamente entre 5 de novembro de 2008 e 4 de abril de 2013, conforme se apurar na etapa de cumprimento de sentença.
2. O valor das contribuições condominiais alusivas a esse período mesmo, diretamente ao administrador/síndico, no prazo de um mês, sob pena de incidirem em pena pecuniária mensal de 20% do respectivo montante.
3. O valor de R\$ 15.000,00 a título indenizatório por dano moral, com correção monetária a partir desta data e juros moratórios à taxa legal, contados da época da citação inicial.
4. Rejeito o pedido de ressarcimento dos aluguéis auferidos pelos réus naquele mesmo período.
5. Condeno os réus ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios da patrona da autora, fixados em 10% do valor da condenação pecuniária.
6. Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono dos contestantes, no tocante ao pedido rejeitado, que arbitro por equidade em R\$ 1.200,00, vedada a compensação (CPC, art. 85, § 14). A execução das verbas processuais, perante a beneficiária da gratuidade da justiça, porém, fica suspensa, nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

Acolho em parte os pedidos apresentado por JOSÉ AMÉRICO APARECIDO MANCINI e LUCIANA DE ALMEIDA PRADO na reconvenção e decreto a extinção do contrato de cessão de direitos, pertinente à já referida unidade imobiliária e contrato de compromisso de compra e venda, retroativamente a 4 de abril de 2013, impondo à reconvinda a obrigação de restituir:

1. Os valores correspondentes às prestações pecuniárias pagas, atinentes à cessão, com correção monetária desde as respectivas datas e juros moratórios à taxa legal, contados da época da intimação da reconvenção.
2. O valor correspondente às parcelas pagas a título de IPTU, no período de tempo alheio ao exercício possessório, ou seja, os valores que tenham pago e que estejam fora do espaço entre 5 de novembro de 2008 e 4 de abril de 2013, conforme apurar-se na fase de cumprimento da sentença, com correção monetária desde cada pagamento e juros moratórios à taxa legal, contados da época da citação/intimação para a causa (reconvenção). Não haverá reembolso nesse intervalo de tempo já referido.
3. Rejeito o pedido indenizatório por dano moral.
4. Condeno a reconvinda ao pagamento de metade das custas e despesas processuais atinentes à reconvenção, bem como dos honorários advocatícios dos reconvintes, fixados em 10% do valor da condenação pecuniária. A execução das verbas processuais, perante a beneficiária da gratuidade da justiça, porém, fica suspensa, nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.
5. Condeno os reconvintes ao pagamento de honorários advocatícios em favor da patrona da reconvinda, no tocante aos pedido rejeitados, que arbitro por equidade em R\$ 1.000,00, vedada a compensação (CPC, art. 85, § 14).

P.R.I.C.

São Carlos, 15 de maio de 2016.

PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br



Carlos Castilho Aguiar França
Juiz de Direito

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