



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1002201-11.2014.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento Ordinário - Defeito, nulidade ou anulação**
 Requerente: **Emerson Scuracchio**
 Requerido: **Sylvio de Magano Nogueira e outro**

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

Vistos.

EMERSON SCURACCHIO, qualificado(s) na inicial, ajuizou(aram) ação de Procedimento Ordinário em face de Sylvio de Magano Nogueira, Construtora e Incorporadora ADN Ltda., também qualificados, alegando ter firmado com os réus, em 18 de abril de 2012, um Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra, tendo por objeto um terreno sobre o qual os réus se comprometiam a edificar uma casa de 58,00 metros quadrados, pelo preço total de R\$ 116.000,00 dos quais pagou R\$ 16.000,00 como sinal, ficando o saldo remanescente de R\$ 100.000,00 a ser obtido através de financiamento junto à *Caixa Econômica Federal*, crédito esse não concedido em razão de irregularidades relacionadas ao terreno negociado pelos réus, que não obstante as diversas justificativas de que as irregularidades já estavam sendo sanadas, aguardou solução por 01 ano e 07 meses, após os quais, embora não tivessem os réus providenciado solução para os problemas do objeto do contrato, em 07 de novembro de 2013 enviaram notificação declinando interesse em manter o contrato celebrado e dessa forma dá-lo por rescindido, com devolução do valor de R\$ 16.000,00, solução com a qual não concorda porquanto se trate de rescisão injustificada, daí tenha encaminhado contranotificação exigindo o pagamento de R\$ 36.483,37 correspondente a R\$ 275,28 dos IPTU's do anos de 2012, R\$ 327,47 referente ao IPTU de 2013, R\$ 69,27 referente à duas taxas de análise de crédito cobradas pela *Caixa Econômica Federal*, R\$ 20.894,68 referente aos valores pagos no próprio contrato, e R\$ 11.600,00, referente a multa contratual prevista na cláusula XI e que corresponde a 10% do valor do imóvel, para anuir àquela proposta, e porque frustradas as tentativas que se seguiram para distrato do negócio, os réus lhe encaminharam nova notificação em 07 de novembro de 2013, na qual novamente denunciavam a rescisão do contrato com a restituição do mesmo valor de R\$ 16.000,00, dos quais, em 24 de fevereiro de 2014, os réus depositaram R\$ 10.000,00, razões pelas quais requer seja declarado nulo o distrato e que sejam os réus condenados a pagar a importância de R\$ 36.483,37 conforme já indicado, e que sejam os réus ainda condenados à indenizarem os danos morais no valor de R\$ 10.000,00.

O réu *Sylvio* contestou o pedido sustentando desconhecer os problemas ou irregularidades do terreno que impediram a obtenção de financiamento junto à *Caixa Econômica Federal*, destacando a validade do distrato e a regularidade da restituição da importância de R\$ 10.000,00 que já fez ao autor, com anuência de seu procurador e assinatura do próprio autor, porquanto tenha sido esse o único valor recebido, não havendo direito alguma aos valores a título de IPTU ou despesas de contrato, ou mesmo à multa contratual, porquanto quando da assinatura do distrato nenhuma dessas exigências foi colocada, inexistindo dano moral a ser considerado, de modo a concluir pela improcedência da ação.

A ré *Incorporadora ADN Ltda* contestou o pedido arguindo sua ilegitimidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970

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

passiva na medida em que não teve relação alguma com a venda do terreno, de modo que diante da falta de regularização da obra pelo autor, notificou-o de seu desinteresse em prosseguir no contrato, sendo do co-réu *Sylvio* a obrigação de responder pela compra e venda do terreno, argumentos que reiterou no mérito para concluir também pela improcedência da ação.

O autor replicou reclamando a rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva, reiterando os argumentos de mérito e o pedido formulados na inicial.

É o relatório.

Decido.

A ré *Incorporadora ADN Ltda* não é parte ilegítima a responder à presente ação, pois como se verifica no instrumento de compromisso de compra e venda de fls. 22, essa ré assinou o contrato e, depois, quando notificou o autor sobre seu desinteresse em prosseguir naquele negócio, expressamente afirmou “*Vossa Senhoria celebrou contrato de compra e venda com a notificante*” (sic., fls. 37), de modo que é indubitável sua participação, em conjunto com o réu *Sylvio de Magano Nogueira*, para a conclusão do negócio com o autor, razão pela qual ambos devem responder pelas consequências advindas do contrato.

Rejeito, portanto, a preliminar.

No mérito, conforme se lê nos autos, em 19 de dezembro de 2013 o autor firmou distrato com o réu *Sylvio de Magano Nogueira*, dando por desfeito o negócio inicial mediante a restituição ao autor da importância de R\$ 10.000,00 que, em tese, estava sendo paga naquela data, a propósito da redação da cláusula 03 (vide fls. 90), tendo as partes declarado na cláusula 04 que davam “*como cancelado o Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda celebrado em data de 18 de abril de 2012, declarando ainda nada terem a reclamar, presente ou futuramente*” (vide fls. 90).

Portanto, em princípio, a questão deveria estar resolvida a partir desse distrato e do pagamento respectivo.

Verifica-se, contudo, que, não obstante a clareza dos termos do instrumento de distrato, as partes prosseguiram discutindo o mesmo tema, conforme pode ser conferido pela leitura dos e.mail's de fls. 72/88.

A leitura dessas mensagens eletrônicas, aliás, deixa evidenciado que o distrato foi ante datado, pois como está escrito às fls. 72, por exemplo, em 27 de dezembro de 2013 o réu *Sylvio* ainda não tinha firmado o distrato, com notícias de que “*somente estará em São Carlos em 03/01/14 para assinar o distrato*” (sic.). Depois, em 07 de janeiro de 2014 o advogado do autor cobrava a assinatura do distrato (vide e.mail de fls. 77), mensagem respondida pela advogada do réu em 09 de janeiro de 2014 anunciando a possibilidade de assinatura naquela data (fls. 77).

Em 14 de janeiro de 2014 o autor cobrava o pagamento dos R\$ 10.000,00 (fls. 79) e em 21 de janeiro de 2014 a situação não tinha, ainda, sido resolvida (fls. 81), com ameaça de ajuizamento de ação em 23 de janeiro de 2014 (fls. 83).

Foi marcada uma reunião entre os advogados do autor e do réu, com as pessoas do réu *Sylvio* e do autor, a qual se realizou entre os dias 24 e 29 de janeiro de 2014 (vide e.mail's de fls. 84/85) e, ao que tudo indica, nesses dias houve assinatura do distrato de fls. 89/91 destes autos, para que o negócio narrado pelo autor na inicial, envolvendo a participação da empresa *Nosso Teto*, fosse concluído.

Essa condição está clara a partir dos e.mail's trocados entre os dias 09 de janeiro e 21 de fevereiro de 2014, e tendo sido recusada, o negócio todo foi frustrado (vide fls. 78/88).

Logo, havendo prova de que, a despeito dos termos do distrato datado de 19 de dezembro de 2013 as partes continuaram a discutir o negócio incluindo condições não constante deste documento e tendo essas condições como *sine qua non* para a conclusão do ajuste, de rigor é


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

concluir-se tenha esse distrato constituído recurso de que se valeu o réu para resguardar melhor condição caso frustradas as negociações, de modo que, atento ao princípio insculpido no art. 112 do Código Civil, segundo o qual “*nas declarações de vontade se atenderá mais à sua intenção que ao sentido literal da linguagem*” (sic.), cuja aplicação à interpretação dos negócios jurídicos, segundo magistério de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, implica em “*partir, então, da declaração da vontade, e procurar seus efeitos jurídicos, sem se vincular ao teor gramatical do ato, porém, indagando da verdadeira intenção*”, pesquisa para a qual o julgador deverá avaliar “*os circunstâncias que envolvem a realização do ato, os elementos econômicos e sociais que circundam a emissão de vontade são outros tantos fatores úteis à condução do trabalho daquele que se encontra no mister de, em dado momento, esclarecer o sentido da declaração de vontade, para determinar quais são os verdadeiros efeitos jurídicos*”¹, mostra-se de rigor ter-se por tacitamente revogadas as disposições do referido instrumento distrato.

Consequência disso, entretanto, não é a declaração de nulidade do referido pacto, porquanto nele não se verifique vício de formação. A questão que o vicia lhe é externa, de modo que o caso é de *anulabilidade*, vício que fica acolhido.

Na sequência, temos que igualmente frustrado restou o ajuste proposto pelo autor, que consistia em que o réu *Sylvio* lhe devolveria o valor de R\$ 10.000,00 como forma de pôr fim ao contrato inicial, datado de 12 de abril de 2012, devendo o novo pacto se resumir tão somente à compra do terreno pelo valor de R\$ 56.000,00, dos quais os réus abateriam o valor de R\$ 6.000,00 já pago pelo autor no contrato anterior a título de sinal, porquanto a condição de que esse novo pacto tivesse a anuência da empresa *Nosso Teto Empreendimentos Imobiliários Ltda* não pode, como acima visto, implementada.

Em consequência, temos que resta tão somente o contrato inicial, cujo cumprimento se acha inviabilizado por conta da impossibilidade de que o autor obtenha o financiamento da *Caixa Econômica Federal* para quitação do valor de R\$ 80.000,00 conforme *cláusula V*, e também porque os réus declararam não mais interessar-se pelo cumprimento das obrigações nele avençadas.

À vista dessas circunstâncias, cabe ao autor o direito de ver-se ressarcido pelos valores pagos aos réus em razão do que foi contratado, valores que o autor afirma totalizar R\$ 20.894,68, sem, contudo, apresentar uma conta clara e inteligível acerca de como chegou a esse resultado.

Ocorre que segundo as cláusulas *V.A.* e *V.B-I* do contrato, o autor pagou a importância de R\$ 16.000,00, do que há prova às fls. 23/36.

Os valores pagos pelo IPTU dos anos de 2012 e 2013, de R\$ 275,28 e R\$ 327,47, respectivamente, como ainda o valor de R\$ 69,27 referente à duas taxas de análise de crédito cobradas pela *Caixa Econômica Federal*, não foram impugnados pelos réus, de modo que também é de rigor acolher-se-os.

Tem-se, assim, que o direito do autor à repetição de valores decorrentes do contrato resume-se a esses pontos, que somam R\$ 16.672,02 e deverão contar correção monetária pelo índice do INPC, a contar da data dos respectivos desembolsos, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação.

Quanto à multa contratual de 10% do valor “*do imóvel*” (sic.), verifica-se tenha sido estipulada na cláusula *XI.* do contrato, que pela mesma disposição assinalou se tratasse de pacto irretratável e irrevogável.

Os réus não logram justificar as causas pelas quais o terreno continha irregularidade não admitida pela *Caixa Econômica Federal* para fins de tomá-lo como objeto de financiamento, e tampouco negam houvesse irregularidade com tal extensão, de modo que aqui

¹ CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, *Instituições de Direito Civil, Vol. I*, Forense, RJ, 1990, n. 86, p. 343.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

cumprirá adotado o entendimento de que, “*se o fato narrado pelo autor não é impugnado especificamente pelo réu de modo preciso, este fato, presumido verdadeiro, deixa de ser fato controvertido*” (cf. JOSÉ JOAQUIM CALMOM DE PASSOS²), pois “*a regra do art. 302 dispensa o fato não contestado de prova e impede que o juiz forme uma convicção própria sobre ele*” (LUIZ GUILHERME MARINONI)³.

Ou seja, a culpa da rescisão do contrato é dos réus, e se o contrato não teve sua execução sequer iniciada, evidente cumpra responder pela multa em seu valor integral, de 10% do valor do contrato rescindido, ou seja, R\$ 11.600,00 como postulado pelo autor, valor esse que deverá ser acrescido de correção monetária pelo índice do INPC, a contar de 21 de fevereiro de 2014, data do e.mail de fls. 88 que pôs termo ao negócio, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação.

Mas não há se falar em dano moral, pois que em termos financeiros o autor vê-se integralmente indenizado pelo que pagou e pelas perdas e danos estimadas na multa contratual.

À guisa de ofensa subjetiva não há, com o devido respeito ao autor, onde vislumbrar-se possa ter havido prejuízo, atento a que o negócio tenha se resumido ao próprio inadimplemento contratual, valendo destacar, “*na espécie, não se descreve situação excepcional que possa ser considerada agressão que escandalize ou exponha a recorrida a vexame no seu meio social, não entendo esteja caracterizada lesão de ordem moral, senão, no máximo, mero contratempo, dissabor ou frustração própria de negócios, muito diferente da situação de humilhação, dor ou sofrimento que se exige para justificar ressarcimento financeiro dessa espécie. Ante o exposto, conheço em parte do recurso e, nessa parte, dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do CPC), para excluir da condenação a indenização por danos morais. Despesas processuais e verba honorária divididas e compensadas.*” O dano moral e a dor intensa, a tristeza profunda, a humilhação, o desgaste da imagem, a angustia, a depressão, a magoa forte, a vergonha intensa, a desonra, enfim, o grande sofrimento que uma pessoa sente em razão de ato ilícito ou, com abuso de direito, praticado por outrem. Não são danos morais os aborrecimentos cotidianos, a que todos nos estamos sujeitos quando do convívio social. Aborrecimentos corriqueiros decorrentes dos riscos de se viver em sociedade e de estabelecer com os pares negócios jurídicos, não são indenizáveis” (cf. Ap. nº 0120775-55.2011.8.26.0100 - 5ª Câmara de Direito Privado TJSP - 01/02/2012⁴).

A ação é procedente em parte, para anular o distrato datado de 19 de dezembro de 2013, bem como para impor aos réus a obrigação solidária de repetir em favor do autor a importância de R\$ 16.672,02, acrescida de correção monetária pelo índice do INPC, a contar da data dos respectivos desembolsos, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação, e também para impor aos réus a obrigação solidária de pagar ao autor a importância de R\$ 11.600,00 acrescida de correção monetária pelo índice do INPC, a contar de fevereiro de 2014, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação.

Os réus sucumbem na maior parte do pedido, de modo que lhes cumprirá responder pela sucumbência, mediante o pagamento das despesa processuais e honorários advocatícios, esses arbitrados em 10% do valor da soma das condenações, atualizado, nisso já considerada a parcial sucumbência do autor.

Isto posto, ANULO o instrumento de distrato de compromisso de compra e venda firmado entre o autor EMERSON SCURACCHIO e o réu Sylvio de Magano Nogueira em 19 de

² JOSÉ JOAQUIM CALMOM DE PASSOS, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. III, 8ª ed., 2001, Forense-RJ, n. 197.2/3/4, p. 287.

³ LUIS GUILHERME MARINONI, *Tutela Antecipada, Julgamento Antecipado e Execução Imediata da Sentença*, 4ª ed., 2000., n. 5, p. 79.

⁴ 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, São Carlos-SP - CEP 13560-970

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

dezembro de 2013, tendo por objeto o Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra firmado entre eles em 18 de abril de 2012, o qual tratava da compra e venda de um terreno descrito como Lote 17 da Quadra 08 do Loteamento Prolongamento do Jardim das Torres, São Carlos, com área de 250,00 m² pelo valor de R\$ 116.000,00; CONDENO os réus Sylvio de Magano Nogueira, Construtora e Incorporadora ADN Ltda., solidariamente, a repetir em favor do autor EMERSON SCURACCHIO a importância de R\$ 16.672,02 (*dezesesseis mil seiscentos e setenta e dois reais e dois centavos*), acrescida de correção monetária pelo índice do INPC, a contar da data dos respectivos desembolsos, e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação; CONDENO os réus Sylvio de Magano Nogueira, Construtora e Incorporadora ADN Ltda., solidariamente, a pagar ao autor EMERSON SCURACCHIO a importância de R\$ 11.600,00 (*onze mil e seiscentos reais*), acrescida de correção monetária pelo índice do INPC, a contar de fevereiro de 2014, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação; e CONDENO os réus ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, esses arbitrados em 10% do valor da soma das condenações, atualizado.

P. R. I.

São Carlos, 21 de outubro de 2014.

VILSON PALARO JÚNIOR

Juiz de direito.

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