



**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 Físico nº: **0013992-33.2010.8.26.0566**  
 Classe – Assunto: **Procedimento Ordinário - Compra e Venda**  
 Requerente: **Regina Vincenzi Oliveira**  
 Requerido: **Gmelina Empreendimentos Imobiliarios Ltda e outros**

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

Vistos.

REGINA VINCENZI OLIVEIRA, qualificado(s) na inicial, ajuizou(aram) ação de Procedimento Ordinário em face de Gmelina Empreendimentos Imobiliarios Ltda, Cordifolia Empreendimentos Sa, Rossi Residencial Sa, também qualificadas, alegando que as rés teriam descumprido o contrato firmado em 17 de dezembro de 2008 ao deixar de entregar-lhes a casa nº 016 com as duas (02) vagas de garagem e respectiva fração ideal de terreno do empreendimento *Orizzonti Di San Carlo*, prometido para 30 de setembro de 2009, nem mesmo após expirado o prazo de 180 dias de prorrogação previstos no contrato, em 30 de janeiro de 2010, impedindo-a de obter o financiamento imobiliário já aprovado pelo *Banco do Brasil* desde o ano de 2009, até porque as rés não tinham o necessário *Habite-se*, só exibido em 04 de março de 2010, oportunidade em que a co-ré *Gmelina Ltda* teria dado o imóvel em *primeira, única e especial hipoteca* em favor do *Banco Bradesco S/A*, impedindo-a obter crédito junto a outra instituição financeira de sua escolha, a despeito de que, pelo disposto no *parágrafo único da cláusula 21ª* do contrato, tenham as rés se obrigado a entregar o imóvel *livre e desembaraçado de ônus reais*, reclamando mais tenha sido *coagida* a aceitar condição de financiamento e a se submeter à exigência de prestar caução não prevista no contrato, de valor equivalente a 4% do valor total do negócio, para pagamento do ITBI e despesas de cartório, além da assinatura de um *contrato particular de financiamento com alienação fiduciária e outros pactos*, exigido pelas rés como condição para entrega das chaves, tudo isso em prejuízo de que, desde o final do ano de 2009, já se achava em condições de firmar o contrato de financiamento imobiliário com o *Banco do Brasil* e, assim, quitar o saldo devedor, o que não teria ocorrido por culpa exclusiva das rés, que a despeito disso tudo continuam aplicando encargos e acréscimos financeiros ao saldo devedor ao mesmo tempo que impedem a ela, autora, de desfrutar do apartamento criando-lhe ainda prejuízos a título de lucros cessantes na forma de aluguel que estima em 0,8% do valor real do imóvel, desde “a data prevista para entrega das chaves até a efetiva entrega concretizada” (sic.), 30 de setembro de 2009, reclamando mais seja tomado o saldo devedor do contrato em 01 de fevereiro de 2010, última data prevista em contrato para a entrega das chaves, quando tinha o valor de R\$ 150.987,14, e sobre ele seja aplicado somente os índices do INCC, até a data da expedição do *habite-se*, e só a partir de então seja aplicado o IGPM; inconforma-se ainda com a cobrança, pelas rés, de taxas de condomínio já que não tem a posse nem a disponibilidade do imóvel, de modo que requereu a.- *condenação das rés ao pagamento de multa pelo descumprimento do contrato*, b.- *indenização pelo arbitramento de aluguel equivalente a 0,8% do valor do imóvel desde 30 de setembro de 2009 até a entrega das chaves, como lucros cessantes*, c.- *congelamento do saldo a ser financiado em R\$ 150.987,14 conforme apontado em 01 de fevereiro de 2010*, d.- *dispensa de prestar caução em garantia ou dar o imóvel em alienação fiduciária*, e.- *a dispensa em arcar com*



**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**

*o pagamento de despesas de condomínio antes de recebida a posse do imóvel, e f. indenização por danos morais.*

As rés, representadas por um mesmo advogado, contestaram o pedido afirmando que a escassez de mão de obra, inclusive especializada, foi a causa do excesso do prazo de entrega dos imóveis, entre aquele previsto no contrato, 30 de janeiro de 2011, para 04 de março de 2011, quando obtido o *habite-se*, apontando mora mínima de um (01) mês e quatro (04) dias, do que trataram de bem informar aos autores; negam ter dificultado ou deixado de atender a autora quanto à liberação de documentos necessários à liberação do financiamento, ao tempo que apontam que o financiamento esteja paralisado junto ao *Banco Bradesco* por omissão da autora em assinar o contrato, sem embargo do que poderia a autora ter buscado obter o crédito junto a qualquer outra instituição financeira, para o que não seria impeditivo a hipoteca do terreno em favor do *Banco Bradesco*; salientam também que o saldo a ser objeto do financiamento não pode permanecer sem correção, pois que, conforme informado, a data base para o cálculo seria em junho de 2010, com oportunidade de que os adquirentes firmassem os contratos até agosto de 2010, até porque está previsto no contrato que, após a expedição do *habite-se*, o saldo passaria a ser atualizado pelo IGPM, em agosto de 2010, portanto, e, a partir de setembro de 2010, acrescido de juros de 1% ao mês; quanto à oferta de caução e alienação fiduciária, tratou-se de expediente visando “apressar” a entrega dos apartamentos a quem assim pretendesse, ainda antes de que houvesse quitação do preço, de modo que o expediente era opção e tinha caráter provisório, tanto que no instrumento respectivo consta a cessação de seus efeitos assim que quitado o saldo devedor com a liberação do financiamento; concluem, assim, que a entrega das chaves à autora depende apenas e tão somente de que ela pague o valor que seria objeto do contrato de financiamento.

O processo foi instruído com o interrogatório das partes e com a juntada de documentos.

É o relatório.

DECIDO.

A mora das rés na entrega do apartamento é confessada e a justificativa de que teria havido escassez de mão de obra, inclusive especializada, argumento que não pode, com o devido respeito, ser admitido, a propósito do que já decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “*Situações de mercado e chuvas, em tese, não caracterizam a prorrogação extraordinária*” (cf. AI nº 0132599-20.2011.8.26.0000 - 5ª Câmara de Direito Privado TJSP - 28/09/2011<sup>1</sup>), até porque “*as construtoras trabalham já computando prazo para eventos futuros e incertos*” (cf. Ap. nº 0120775-55.2011.8.26.0100 - 5ª Câmara de Direito Privado TJSP - 01/02/2012<sup>2</sup>), dentre os quais uma eventual dificuldade em obter mão de obra.

Há, pois, descumprimento culposo do contrato pelas rés, que tendo se obrigado a entregar o apartamento à autora em 28 de agosto de 2007, e não em 01 de julho de 2009, como apontado pelos autores na inicial (*vide quadro resumo de fls. 75*), não o fizeram.

Esse inadimplemento gera, em favor da autora, direito à fixação de multa pelo descumprimento do contrato, pleito procedente e que funciona como “*opção pela condenação da ré ao pagamento de indenização por perdas e danos*” e tem “*exatamente a finalidade de prefixar o valor das perdas e danos para a hipótese de descumprimento do contrato*” (cf. Ap. nº 0016935-54.2010.8.26.0006 - 3ª Câmara de Direito Privado TJSP - 29/05/2012<sup>3</sup>).

Veja-se, ainda, a jurisprudência; “*COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA -*

<sup>1</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://www.esaj.tjsp.jus.br)

<sup>2</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://www.esaj.tjsp.jus.br)

<sup>3</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://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**

*Entrega do imóvel com atraso - Multa contratual devida*” (cf. Ap. nº 0119280-87.2008.8.26.0000 - 1ª Câmara de Direito Privado TJSP - 14/02/2012<sup>4</sup>).

No mesmo sentido: “*Compra e venda ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos materiais e morais - Atraso injustificado da entrega do imóvel e da conclusão da obra - Inadimplemento que implica multa contratual*” (cf. Ap. nº 9094630-17.2008.8.26.0000 - 2ª Câmara de Direito Privado TJSP - 15/05/2012<sup>5</sup>).

Essa multa fica fixada em 2%, a propósito do que o contrato regula para o caso de inadimplemento dos autores (*vide cláusula décima-segunda, c. – fls. 85*).

Observar-se-á, ainda, a seguinte base de cálculo: “*Incidência de multa contratual sobre o valor já pago, até a data da expedição do habite-se*” (cf. Ap. nº 0032408-79.2011.8.26.0577 - 6ª Câmara de Direito Privado TJSP - 26/04/2012<sup>6</sup>).

Também foi contratado o pagamento de um saldo no valor de R\$ 145.220,32 mediante contratação de financiamento (*fls. 74*), para o qual era imprescindível o *habite-se*, conforme específica informação do *Banco do Brasil* às fls. 492.

Fica, pois, evidente que tendo as rés obtido referida autorização do Poder Público somente 04 de março de 2010, fato incontroverso nos autos, evidentemente acabaram por impedir à autora a quitação desse valor em tempo anterior.

Para essa quitação, segundo a mesma informação prestada pelo *Banco do Brasil* às fls. 492, a autora poderia ter se valido do financiamento imobiliário, já que ela, à época, “*tinha limite e condições de ter seu financiamento aprovado*” (sic.).

À vista da impossibilidade de contratação do financiamento em tempo anterior à obtenção do *habite-se* pelas rés, “*há que se reconhecer a culpa da ré na impossibilidade da utilização, pelos autores, das cartas de crédito obtidas*”, na medida em que “*obtiveram os autores os meios para o respectivo pagamento, porém não puderam fazê-lo em virtude do não cumprimento da obrigação de entrega de documentos pela ré*”, em consequência do que, inviabilizado o pagamento pelo mutuário na forma como era possível fazê-lo em tempo anterior, cumpre ao incorporador observar “*nessa forma, deve ser aplicada às referidas parcelas apenas a correção pelo INCC, sem juros ou multa de mora pelo inadimplemento, até a data da entrega do apartamento aos autores*” (cf. Ap. nº 0216755-34.2008.8.26.0100 - 4ª Câmara de Direito Privado TJSP - 22/09/2011<sup>7</sup>).

Essa infração dá aos autores o direito de se verem isentos do pagamento de encargos contratuais de mora, como juros e multa, no período que vai desde a data da prometida entrega do imóvel, em 30 de setembro de 2009, até a data da efetiva entrega, em 26 de maio de 2011, conforme informado pela autora às fls. 413.

Não haverá em seu favor, porém, direito à manutenção do saldo devedor nos exatos valores anotados na data em que deveria ter se dado a entrega do imóvel.

É que “*o valor do saldo devedor ou das parcelas em aberto comporta correção pelo INCC porque a correção monetária tem a função de recompor o poder monetário existente ao tempo do inadimplemento, sem aplicação de quaisquer juros ou encargos moratórios pelo não pagamento. Evidente que a aplicação do INCC para a correção do saldo devedor deve se verificar durante todo o período destinado a construção e finalização do imóvel, encerrado pela entrega do imóvel aos autores*” (cf. Ap. nº 0120775-55.2011.8.26.0100 - 5ª Câmara de Direito Privado TJSP - 01/02/2012<sup>8</sup>).

O que se nega às rés, portanto, é o direito de aplicar outros encargos que não a

<sup>4</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://www.esaj.tjsp.jus.br)

<sup>5</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://www.esaj.tjsp.jus.br)

<sup>6</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://www.esaj.tjsp.jus.br)

<sup>7</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://www.esaj.tjsp.jus.br)

<sup>8</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://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**

correção monetária do saldo devedor, até a efetiva entrega do imóvel, ocorrida em 26 de maio de 2011, conforme acima já indicado.

Atento a que já quitado o preço do contrato pela autora, o valor desses encargos deverá ser repetido pelas rés em favor da autora, calculados na data da entrega do imóvel, 26 de maio de 2011, incidindo a partir de então correção monetária pelos índices do INPC, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês a contar da citação.

Acerca da exigência de caução como condição para entrega das chaves, as rés esclareceram que tal expediente visava tão somente agilizar a entrega das chaves, sendo, pois, fato contratual superado, até porque não atendido pela autora.

No que respeita aos lucros cessantes, reclamados pela autora pelo fato não ter podido *desfrutar* do apartamento desde 30 de setembro de 2009, que era a data prevista para a entrega do imóvel, até a efetiva realização desse ato, em 26 de maio de 2011, não nos parece possível o acolhimento da pretensão.

Ocorre que, no desdobramento dos danos indenizáveis, segundo nossa lei civil, se requer, *“entre a inexecução da obrigação e o dano, uma relação de causa e efeito direta e imediata, de modo que a vítima não poderá cobrar os danos remotos, atinentes aos eventuais lucros que poderia ter auferido se tivesse efetuado os negócios que tinha em mente”* (CARLOS ROBERTO GONÇALVES<sup>9</sup>), tanto que, *“ao direito compete distinguir cuidadosamente essas miragens de lucro, da verdadeira idéia de dano”* (idem, CARLOS ROBERTO GONÇALVES, com apoio em HANS ALBRECHT FISCHER<sup>10</sup>).

Ora, ao contratar compra de imóvel para data futura, já estava a autora residindo em outro imóvel, situação que não foi alterada pela inexecução do contrato com as rés, que, em verdade, *frustrou uma expectativa* e não uma situação de fato, com o devido respeito.

Veja-se, a propósito, o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: *“o atraso da obra não ensejou a ocorrência de danos emergentes, porque o autor, que não tinha a posse do bem, obviamente dispensava gastos com moradia, mas não com as parcelas do financiamento, que suportaria caso o imóvel tivesse sido entregue. Indevida também a indenização por lucros cessantes. Independentemente da entrega do imóvel, não restou comprovada, na hipótese, que o apelante deixou de lucrar em virtude do inadimplemento da obrigação pela imobiliária”* (cf. Ap. nº 0170956-94.2010.8.26.0100 - 6ª Câmara de Direito Privado TJSP - 31/05/2012<sup>11</sup>).

Rejeita-se, pois, o pedido nessa parte.

De se reconhecer, entretanto, o direito da autora à isenção da obrigação de pagar o valor das despesas de condomínio, pois se não tinha posse do imóvel não haverá de se lhe exigir arcar com essa obrigação.

Finalmente, no que respeita aos danos morais, é fácil constatar-se que a autora firmou o contrato ainda em 17 de dezembro de 2008, honrando regularmente com suas obrigações de pagamento.

As impossibilidades de conclusão do negócio nos prazos fixados, todas, foram geradas culposamente pelas rés, que não obstante ainda impediavam uma melhor solução do contrato ao aplicar juros remuneratórios e encargos moratórios ao saldo devedor.

Ora, é fácil constatar que com tal prática acabaram por impor à autora o desembolso de valores muito superiores àqueles previstos inicialmente, e, vale repetir, sempre por inadimplemento delas, rés.

Com tais expedientes, as rés não apenas impuseram à autora a angústia de uma espera de quase dois (02) anos para assunção da posse do imóvel, como ainda a manteve em

<sup>9</sup> CARLOS ROBERTO GONÇALVES, *Responsabilidade Civil*, 7ª ed., 2002, Saraiva-SP, n. 92, p. 525.

<sup>10</sup> CARLOS ROBERTO GONÇALVES, *ob. cit.* n. 92, p. 525.

<sup>11</sup> [www.esaj.tjsp.jus.br](http://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**

estado de aflição, à vista das exigências de um saldo devedor acrescido por encargos remuneratórios e de mora a que os autores não deram causa, sempre exigindo a quitação do saldo devedor para entrega do bem, o que, sem sombra de dúvidas, implica em ofensa à honra subjetiva.

Passemos, então, à liquidação desse dano.

A autora postulam a indenização pelo valor equivalente a cem (100) salários mínimos, o que nos parece exagerado para a hipótese.

Ocorre que se pode esquecer que, ao contratar a compra de imóvel ainda por construir, ou “na planta”, como utilizado no jargão mais popular, o compromissário-comprador assume, sem dúvida alguma, um risco de que o resultado não saia conforme prometido, principalmente em termos de cumprimento de prazos, circunstância que, embora não retire das rés a responsabilidade que assumiram ao contratar, permite considerar que, para fins de dano subjetivo, não era absurda aos autores a hipótese de serem submetidos aos dissabores acima descritos.

Da parte das rés, cabe destacar que agem de modo a garantir-se financeiramente, pois recebem parcelas do preço de algo cujas obras ainda irão edificar, no futuro, com riscos muito menores, permanecendo, depois, não obstante seus reiterados inadimplementos contratuais, em posição que garantisse rigidamente seu investimento: a exigir juros remuneratórios e encargos de mora, para quitação do preço e entrega do imóvel.

Nessas circunstâncias, cumpre reconhecer que a fixação da indenização em valor equivalente a vinte e cinco (25) salários mínimos, ou R\$ 18.100,00 na data da prolação desta sentença (*salário mínimo de R\$ 724,00 - cf. Decreto nº 8.166, de 23 de dezembro de 2013*), mostra-se suficiente a reparar o prejuízo subjetivo dos autores, como ainda a prevenir a conduta das rés no trato com os mutuários.

Referido valor deve ser acrescido de correção monetária pelos índices do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença.

A ação, é, portanto, procedente em parte, para impor às rés a obrigação de pagar à autora multa contratual a ser calculada pelo percentual de 2% do total dos valores pagos pelos autores até 04 de março de 2010, atualizado pelo mesmo índice do contrato, qual seja, o INCC; também para impor às rés a obrigação de repetir em favor da autora o valor que vier a ser apurado em liquidação, referente à diferença dos valor dos encargos contratuais efetivamente cobrados sobre o saldo devedor do contrato no período de 30 de setembro de 2009 a 26 de maio de 2011 e aquele que vier a ser apurado, no mesmo período, a partir da aplicação unicamente da correção monetária pelo INCC, devendo o valor dessa diferença ser acrescido de correção monetária pelos índices do INPC, a contar da data da efetiva entrega do imóvel, em 26 de maio de 2011, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação; também para isentar a autora da obrigação de arcar com o pagamento das despesas de condomínio geradas até o dia 25 de maio de 2011; e, finalmente, para impor às rés a obrigação de indenizar a autor pelo dano moral, fixado no valor de R\$ 18.100,00, acrescido de correção monetária pelos índices do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença.

Essas obrigações deverão ser arcadas pelas rés, solidariamente, nos termos do que regula o art. 20 do Código de Defesa do Consumidor, que, como já dito no despacho saneador, “*instituiu uma solidariedade legal em toda a cadeia de fornecedores*” (cf. CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM<sup>12</sup>).

Não obstante a ação ser acolhida apenas em parte, as rés sucumbem na parte mais relevante do pedido, que é o reconhecimento de várias faltas contratuais, devendo, assim, arcar com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da soma das condenações, atualizado.

<sup>12</sup> CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM, *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, 2004, RT, SP, p. 310.



**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**

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação e em consequência CONDENO as rés GMELINA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, CORDIFOLIA EMPREENDIMENTOS S/A e ROSSI RESIDENCIAL S/A a pagar à autora REGINA VINCENZI OLIVEIRA multa contratual a ser calculada pelo percentual de 2% (*dois por cento*) do total dos valores pagos por essa última às rés, desde a contratação e até 04 de março de 2010, atualizado pelo índice do INCC; CONDENO as rés GMELINA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, CORDIFOLIA EMPREENDIMENTOS S/A e ROSSI RESIDENCIAL S/A a repetir em favor da autora REGINA VINCENZI OLIVEIRA o valor que vier a ser apurado em liquidação, referente à diferença entre o valor dos encargos contratuais efetivamente cobrados sobre o saldo devedor do contrato no período de 30 de setembro de 2009 a 26 de maio de 2011 e aquele que vier a ser apurado, no mesmo período, mediante aplicação unicamente da correção monetária pelo INCC, devendo o valor da diferença assim apurada ser acrescido de correção monetária pelos índices do INPC, a contar de 26 de maio de 2011, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação; DECLARO A ISENÇÃO da autora REGINA VINCENZI OLIVEIRA, até o dia 25 de maio de 2011, em pagar quaisquer despesas de condomínio incidentes sobre a casa nº 016 com as duas (02) vagas de garagem e respectiva fração ideal de terreno do empreendimento *Orizzonti Di San Carlo*; CONDENO as rés GMELINA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, CORDIFOLIA EMPREENDIMENTOS S/A e ROSSI RESIDENCIAL S/A a pagar à autora REGINA VINCENZI OLIVEIRA indenização por dano moral no valor R\$ 18.100,00 (*dezoito mil e cem reais*), acrescido de correção monetária pelos índices do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença; e CONDENO as rés ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da soma das condenações, atualizado.

P. R. I.

São Carlos, 23 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**