



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: **1005699-13.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Despejo Por Falta de Pagamento Cumulado Com Cobrança - Inadimplemento**
 Requerente: **Rosan Administração de Bens Ltda**
 Requerido: **Cathia Regina Zavitsanou de Almeida**

Juiz de Direito: Dr. **Daniel Luiz Maia Santos**

Vistos.

Rosan Empreendimentos e Participações Ltda ajuizou ação de despejo por falta de pagamento com cobrança em face de **Cathia Regina Zavitsanou de Almeida**. Alegou que as partes firmaram contrato de locação de imóvel residencial de propriedade da autora, localizado à Rua José Bonifácio, nº 1375 – apto 33, Bairro Centro, nesta cidade, em 11/04/2016 pelo prazo de 30 meses. Disse que a ré não efetuou o pagamento dos alugueis dos meses de fevereiro, abril e maio de 2017, bem como IPTU, contas de água, luz e condomínio, e informou que o valor total do débito da locatária é de R\$ 3.177,31. Requereu a procedência do pedido, a fim de que seja declarada extinta a relação contratual com a condenação da ré ao pagamento dos valores devidos com acréscimo de correção monetária, multa contratual descrita na décima sétima cláusula, além dos juros. Juntou documentos.

A ré foi citada e contestou o pedido. Alegou que a autora não poderia ter postulado a resolução do contrato de locação porque ela descumpriu suas obrigações em referida avença, o que enseja o reconhecimento da exceção do contrato não cumprido, na medida em que a locadora celebrou o contrato sem a previsão de garantia, mas exigiu o pagamento adiantado de três meses de aluguel, o que configura violação às regras da Lei de Locações. Aduziu ter desocupado o imóvel no dia 31.07.2017 e ao tentar efetuar a entrega das chaves foi obstado sob a alegação de que existia débito em aberto, motivo pelo qual ela enviou uma notificação extrajudicial à autora. Sustentou já ter adimplido os alugueis dos



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

meses de fevereiro e maio de 2017, sendo o único mês em aberto aquele referente a abril de 2017, o que ocorreu por erro administrativo da própria autora. Argumentou que a ré não faz jus à multa contratual, porque violou o ajuste em primeiro lugar ao exigir o pagamento adiantado de três meses do aluguel. Postulou a improcedência do pedido e condenação às penas de litigância de má-fé da autora. Juntou documentos.

A autora apresentou réplica.

Seguiu-se manifestação da ré e designação de audiência de tentativa de mediação, a qual restou infrutífera.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A lide comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois os documentos juntados aos autos e as alegações das partes bastam para o pronto desate do litígio.

O pedido procede em parte.

A autora alegou que a ré inadimpliu o pagamento do aluguel e demais encargos da locação devidos nos meses de fevereiro, abril e maio de 2017; a ré, a seu turno, alegou ter efetuado os pagamentos devidos nos meses de fevereiro e maio de 2017, restando em aberto apenas o mês de abril do mesmo ano, o que deveria ser abatido do adiantamento por ela efetuado no início da relação contratual, equivalente a três meses de aluguel.

Em réplica, restou incontroverso que a ré efetuou o pagamento de três meses de aluguel adiantado, no início do contrato, embora o respectivo instrumento nada tenha previsto a este título. No entanto, a própria autora realizou o abatimento deste valor no suposto débito em aberto e de responsabilidade da ré, conforme se vê de fl. 69. Além disso, pelo teor desta manifestação, percebe-se que a controvérsia persiste apenas no tocante ao aluguel e encargos devidos nos meses de fevereiro e agosto de 2017, além da possibilidade de incidência da multa contratual.

Embora a ré tenha afirmado o adimplemento do aluguel e encargos do mês de fevereiro de 2017, este não confirmado pela parte autora, era da ré o ônus de demonstrar este fato, nos exatos termos do quanto dispõe o artigo 373, inciso II, do Código 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

Processo Civil.

Ademais, conforme ensina **Humberto Theodoro Júnior**: *quando, todavia, o réu se defende por meio de defesa indireta, invocando fato capaz de alterar ou eliminar as consequências jurídicas daquele outro fato invocado pelo autor, a regra inverte-se. É que, ao se basear em fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito do autor, o réu implicitamente admite como verídico o fato básico da petição inicial, ou seja, aquele que causou o aparecimento do direito que, posteriormente, veio a sofrer as consequências do evento a que alude a contestação. O fato constitutivo do direito do autor, em tal circunstância, torna-se incontroverso, dispensando, por isso mesmo, a respectiva prova (art. 374, III). A controvérsia deslocou-se para o fato trazido pela resposta do réu. A este, pois, tocará o ônus de prová-lo.* (Curso de Direito Processual Civil. Vol. I. 56 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 906).

E como não houve prova deste pagamento, a ré deverá suportar seu pagamento.

No tocante à data da desocupação, cumpre assinalar que embora a ré tenha afirmado que esta se deu no dia 31.07.2017, inexistente prova apta a demonstrar esta circunstância. A notificação por ela apresentada não consta com recibo por parte da autora, não se podendo afirmar que tal documento foi entregue a esta, o que impede o reconhecimento de que a desocupação do imóvel tenha ocorrido na data mencionada pela ré. Por isso, tem-se como marco final de ocupação do imóvel pela ré, o dia 18.08.2017, quando realizada a vistoria de saída (fls. 84/85), sendo certo que o aluguel devido deverá ser proporcional ao tempo de ocupação.

Adotando-se por parâmetro a planilha de fl. 69, tem-se que o total cobrado pela autora referente a este mês de agosto de 2017 é de R\$ 1.011,00. Realizando-se a proporção nos dias em que a ré ocupou o imóvel (até o dia 18.08.2017), chega-se ao valor de R\$ 606,60, o que é efetivamente devido, não podendo a autora pretender receber o mês completo quando a ré não usufruiu do imóvel durante todo este período, sendo de rigor a redução.

Os valores postulados pela autora a título dos encargos da locação (contas de água e energia elétrica) não foram impugnados especificamente pela ré, ônus que lhe


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

incumbia, nos termos do artigo 341, caput, do Código de Processo Civil: *Incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, presumindo-se verdadeiras as não impugnadas, salvo se: I - não for admissível, a seu respeito, a confissão; II - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considerar da substância do ato; III - estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.* Anote-se que, no caso em apreço, não estão presentes nenhuma das exceções do dispositivo.

A multa moratória que a autora pretende receber da ré não é devida, porque há previsão no contrato de um desconto de 20% caso a locatária efetuasse o pagamento até o vencimento (cláusula segunda, parágrafo primeiro – fl. 18). Vê-se, então, que já existe uma cláusula penal moratória disfarçada em referido ajuste, o que afasta a aplicação de outra multa – pelo mesmo fundamento – tal como previsto na décima sétima do referido contrato (fl. 22). Esta providência visa evitar o *bis in idem*, pois o contratante não pode ser sancionado duas vezes pela mesma infração contratual, no caso, o inadimplemento dos alugueres e demais encargos.

Neste sentido: *PROCESSO CIVIL. CIVIL. LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. NULIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INOCORRÊNCIA. BONIFICAÇÃO DE PONTUALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM CLÁUSULA PENAL COMPENSATÓRIA CALCADA NO INADIMPLENTO DOS ALUGUERES. "BIS IN IDEM" CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A bonificação de pontualidade possui natureza de multa moratória, por falta de pagamento no prazo avençado. A multa compensatória não pode ser cumulada com a moratória se pelo mesmo fato, pois restaria configurado o "bis in idem". 2. Recurso improvido. (TJSP; Apelação 0005125-76.2013.8.26.0168; Rel. Des. Artur Marques; Órgão Julgador: 35ª Câmara de Direito Privado; Foro de Dracena; j. 21/11/2016).*

Apelação – Ação de despejo por falta de pagamento cumulada com cobrança de aluguéis – Contrato de locação não residencial – Pagamento do aluguel fora do prazo pactuado, sem o acréscimo das cominações decorrentes da mora – Pagamento sem a observância das determinações legais e contratuais – Causa suficiente para o decreto de despejo – "Abono por pontualidade" – Multa pelo inadimplemento disfarçada –


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

*Impossibilidade de cumulação com multa moratória que tenha como causa de incidência o mesmo fato gerador – Multa contratual – Inaplicabilidade se a mora não acarretou a rescisão antecipada do contrato. No contrato de locação, as partes visam a prestações recíprocas, de uso do imóvel pelo locatário e de recebimento do aluguel pelo locador, características da essência desse tipo de avença. Por tais motivos, a Lei de Locação, em seu artigo 23, I, estatui ser obrigação do locatário "pagar pontualmente o aluguel e os encargos da locação, legal ou contratualmente exigíveis, no prazo estipulado ou, em sua falta, até o sexto dia útil do mês seguinte ao vencido, no imóvel locado, quando outro local não tiver sido indicado no contrato". A falta de pagamento no tempo, lugar e forma estabelecidos no contrato é, portanto, razão suficiente para o desfazimento da relação locatícia. Desconto concedido para o caso de pagamento feito até o dia de vencimento caracteriza o chamado "abono de pontualidade", que, na verdade, é uma disfarçada multa pelo inadimplemento, razão pela qual não pode ser cumulada com outra penalidade que tenha o mesmo fato gerador como causa de incidência. Se o prazo para a duração da locação foi superado pela permanência do inquilino no imóvel por mais tempo que o previsto no contrato, o atraso no pagamento dos aluguéis não enseja a aplicação da multa contratual, pois não acarreta a rescisão antecipada do contrato, já existindo penalidade específica para o caso de mora. Apelação provida em parte. (TJSP; Apelação 1014192-14.2015.8.26.0577; Rel. Des. **Lino Machado**; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José dos Campos; j. 29/06/2016).*

O valor cobrado pela autora a título de manutenção do imóvel em razão da desocupação promovida pela ré constitui encargo da locação, com expressa previsão no contrato, e está compreendido no pedido inicial, além de ter sido demonstrado pelos documentos de fls. 84/86.

Assim, para apuração do *quantum* devido pela resolução do contrato a autora deverá observar os seguintes parâmetros: (i) tomar por base a planilha de fl. 69; (ii) excluir a multa moratória postulada; (ii) abater proporcionalmente aluguel e encargos devidos no mês de agosto de 2017; (iii) subtrair o valor atualizado do adiantamento realizado pela ré; (iv) acrescentar atualização monetária e juros de mora, de 1% ao mês, ambos a contar do vencimento de cada obrigação; (v) o valor devido a título 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

manutenção sofrerá acréscimo de atualização monetária e juros de mora, de 1% ao mês, contados do desembolso (fl. 86); (vi) o índice de atualização monetária será o da tabela prática do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Como esta questão do adiantamento dos alugueres pagos pela ré restou superada em razão da consideração destes na apuração do débito, o que foi reconhecido pela autora, não se pode falar em exceção do contrato não cumprido, porque o recebimento deste valor no início da relação contratual não tem o condão de se traduzir em infringência aos termos do ajuste. Além disso, está positivado o inadimplemento parcial da obrigação por parte da ré, de modo que ela não pode se valer desta defesa de ordem material para se subtrair do pagamento dos alugueres e encargos.

Por isso, reputa-se desnecessário o encaminhamento de peças ao Ministério Público para a adoção de providência no âmbito criminal. Ainda, se entender pertinente, nada impede que a própria ré providencie a comunicação de eventual prática de infração penal aos órgãos competentes.

Descabe a condenação da parte autora às penas da litigância de má-fé porque ela atuou no curso do procedimento na tentativa de demonstrar a veracidade de suas alegações, não se vislumbra a prática das condutas previstas no artigo 80, do Código de Processo Civil. E, além disso, como já assentado, *a aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico, perfeitamente identificável a olhos desarmados, sem o qual se pune indevidamente a parte que se vale de direitos constitucionalmente protegidos (ação e defesa)* (STJ. 3ª Turma. REsp 906.269, Rel. Min. **Gomes de Barros**, j. 16/10/2007).

Ante o exposto, **julgo procedente em parte o pedido, para declarar rescindido o contrato de locação firmado entre as partes e condenar a ré a pagar à autora os alugueres e demais encargos devidos até a data da desocupação, com a exclusão da multa moratória e abatimento proporcional, nos termos da fundamentação, extinguindo-se o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Diante da sucumbência recíproca, as custas e despesas processuais serão suportadas na proporção de metade sob responsabilidade de cada parte, nos termos do



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

artigo 86, *caput*, do Código de Processo Civil.

Considerando que os honorários advocatícios são direito do advogado, sendo vedada a compensação, nos termos do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil, cada parte pagará os honorários ao advogado da parte contrária, ambos fixados por equidade em R\$ 1.000,00 (um mil reais), em razão do baixo valor dado à causa e do respectivo proveito econômico obtido por ambas as partes, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do mesmo diploma legal.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 25 de outubro de 2017.

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