

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

| |
|-----------------|
| SENTENÇA |
|-----------------|

| | |
|------------------|---|
| Processo nº: | 1012463-49.2016.8.26.0566 |
| Classe - Assunto | Procedimento Comum - Espécies de Contratos |
| Requerente: | Avr Engenharia Ltda |
| Requerido: | Eduvaldo Carlos Bellasalma e outros |

AVR ENGENHARIA LTDA ajuizou ação contra **EDUVALDO CARLOS BELLASALMA, MEIRE JULIANA TANGANELLI E EDUARDO NATAL MURER JÚNIOR - ME**, alegando, em resumo, que prometeu vender aos réus o apartamento nº 84 do Residencial Wassily Kandisky, pelo valor ajustado de R\$ 189.206,00, cujo pagamento seria efetuado em sucessivas parcelas. Contudo, em razão dos réus estarem inadimplentes desde dezembro de 2010, pediu a rescisão do negócio jurídico firmado, com a consequente devolução das quantias pagas pelos réus na forma prevista no no instrumento contratual.

Os réus foram citados e apresentaram defesa, aduzindo em preliminar a ausência de prévia notificação para constitui-los em mora. No mérito, defenderam a realização de pagamentos parciais durante o período de inadimplência citado na petição inicial e o direito a restituição do valor total pago e a indenização pelas benfeitorias realizadas no imóvel.

Em réplica, a autora impugnou o pedido de justiça gratuita formulado pelos réus e reiterou os termos iniciais.

Após determinação deste juízo, os réus informaram seus meios de vida e os bens que possuem.

Manifestou-se a autora.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Embora Eduvaldo e Meire residam em um apartamento de alto padrão, não há dúvidas de que eles não estão adimplindo as parcelas de compra do imóvel, tanto que respondem a presente ação. Por outro lado, a autora não trouxe nenhum elemento probatório capaz de infirmar a presunção decorrente da declaração de hipossuficiência dos

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

réis, sendo certo que, o fato de Eduvaldo possuir uma lanchonete nesta cidade e Eduardo um pequeno comércio, segundo se alega, não induz aptidão para atendimento das despesas da lide, sem prejuízo da própria subsistência e de sua família. Defiro aos réus o benefício da justiça gratuita.

De fato, exige-se a prévia interpelação do promitente comprador nas ações em que se busca a rescisão do compromisso de compra e venda, a fim de oportunizar-lhe a emenda da mora. Ocorre que os réus já tiveram a oportunidade de purgar a mora e manter a vigência do contrato, haja vista terem sido citados na ação de cobrança movida pela autora, referente às parcelas devidas pela aquisição do imóvel (processo nº 0016615-65.2013.8.26.0566). Portanto, atingida a sua finalidade, era desnecessária a nova notificação dos réus. Rejeito a preliminar arguida.

O inadimplemento contratual é incontroverso. Os réus foram citados em ação de cobrança do saldo devedor contratual e não pagaram (fls. 61/75). Estão em mora.

A mora importa tornar precária a posse dos réus sobre o imóvel, inclusive porque a autora efetivamente tem o direito de obter a rescisão do contrato (art. 475 do Código Civil), ensejando a reintegração da posse.

Em princípio, a rescisão gera o retorno das partes ao *status quo ante*, todavia a jurisprudência admite a retenção, pelo promitente vendedor, de parte das prestações pagas.

Quanto ao percentual a ser compensado, o Superior Tribunal de Justiça assim tem decidido: *"A rescisão de um contrato exige que se promova o retorno das partes ao status quo ante, sendo certo que, no âmbito dos contratos de promessa de compra e venda de imóvel, em caso de rescisão motivada por inadimplência do comprador, a jurisprudência do STJ se consolidou no sentido de admitir a retenção, pelo vendedor, de parte das prestações pagas, como forma de indenizá-lo pelos prejuízos suportados, notadamente as despesas administrativas havidas com a divulgação, comercialização e corretagem, o pagamento de tributos e taxas incidentes sobre o imóvel e a eventual utilização do bem pelo comprador. O percentual de retenção - fixado por esta Corte entre 10% e 25% - deve ser arbitrado conforme as circunstâncias de cada caso."* (REsp 1224921/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 26/04/2011).

Admitir-se-ia a retenção de 20% dos valores pagos pelos réus, pois suficiente para remunerar a vendedora pelos gastos havidos com publicidade e demais despesas relacionadas à comercialização do imóvel, bem como considerando o fato dela receber um imóvel contemplado por uma valorização natural do mercado. Nesse sentido:

"Compra e venda de Imóvel – Ação de Rescisão contratual cumulada com Devolução das Parcelas Pagas – Rescisão de contrato por culpa da compradora – Retorno das partes ao "status quo ante" – Devolução das

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

parcelas pagas, admitida a retenção de 20% sobre o valor a fim de compensar as despesas operacionais – Retenção em maior percentual colocaria o comprador em desvantagem exagerada – Inteligência das Súmulas nº 1 e 2 desta Corte – Entendimento jurisprudencial do E. STJ e deste Tribunal – Juros de mora devem incidir a partir do trânsito em julgado da decisão – Recurso parcialmente provido." (TJSP, Apelação nº 1038923-71.2016.8.26.0114, 7ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Luiz Antonio Costa, j. 30/11/2017).

Mas aplica-se 18%, na interpretação de mais favorável a cláusula contratual específica, item 9.2, fls. 28, ressaltando-se inadmissível excluïrem-se *despesas com multas e juros das parcelas atrasadas*, se assim forem consideradas todas as prestações pendentes. Deduzem-se encargos sobre prestações pagas com atraso, isso sim.

Consigna-se que a restituição dos valores para os compradores deverá ocorrer de forma imediata, conforme entendimento sumulado do E. Superior Tribunal de Justiça: *"Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento"* (Súmula 543).

Com relação à quantia total adimplida pelos réus, além das prestações pagas até dezembro de 2010, deverão ser considerados os pagamentos descritos nos recibos juntados às fls. 244/263, pois realizados com o fim de abater a dívida oriunda do contrato em discussão. Afasta-se, por outro lado, o pedido de restituição da quantia de R\$ 20.000,00 referente à suposta troca de unidade, não só por inexistir prova do referido adimplemento, como também por constar expressamente no instrumento contratual que a unidade adquirida era a de número 84 (fl. 23).

Os réus era possuidores de boa-fé ao tempo da introdução das benfeitorias no imóvel, vez que a posse decorria de contrato firmado com a autora, característica preservada até a constituição em mora. Em consequência disso, devem ser indenizados pelos gastos realizados com tais benfeitorias, a teor do art. 1.219 do Código Civil.

É oportuno lembrar com Arnaldo Rizzardo que, *"considerado um possuidor o promitente comprador, não há como negar-lhe o direito à indenização. Não procedeu de má-fé ao construir o prédio. Quando prometeu comprar o imóvel, naturalmente presumiu-se que ele pretendia pagar e saldar as prestações na integralidade. A superveniência de um motivo de força maior, como impossibilidade financeira, desemprego, doença, etc., tolheu a capacidade de prosseguir nos pagamentos. Compelido a resilir o negócio, não seria justo tirar-lhe o direito à indenização, em benefício do vendedor. E sempre são indenizáveis as acessões e benfeitorias úteis e necessárias feitas sobre o imóvel, por*

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

constituírem uma causa debendi autônoma, decorrente do princípio de que a ninguém é dado locupletar-se com a fortuna alheia" (Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano, Ed. RT, 1996, pág. 174/175).

Refiro precedentes do E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

"COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Ação de rescisão contratual. Rescisão por inadimplemento da promitente compradora. Retenção de 20% do total pago pela compradora para fazer frente a despesas administrativas, de corretagem e publicidade incorridas pela promitente vendedora. Cabimento. Ressarcimento devido, ainda que tais despesas não constem do contrato. Reposição das partes ao status quo ante. Acessões e benfeitorias. Posse de boa-fé da promitente compradora comprovada por justo título que autoriza a retenção das acessões/benfeitorias realizadas no terreno, nos termos do art. 1.255 do CC. Inexistência de violação ao art. 34 da Lei nº 6.766/79. Indenização mantida. Sucumbência recíproca, mais intensa da ré. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO" (Apelação nº 1013479-25.2015.8.26.0032, Rel. Des. Alexandre Marcondes, j. 14/12/2016).

"COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - Ação de rescisão contratual c.c. reintegração de posse e indenização - Inadimplemento do promitente comprador - Procedência - Benfeitorias - Direito do adquirente à indenização por acessões e benfeitorias úteis e necessárias introduzidas no imóvel (art. 34 da Lei nº 6.766/79), ainda que irregulares - Valor a ser apurado em liquidação por arbitramento - Promitente comprador com direito à restituição de 70% dos valores pagos - RECURSO DESPROVIDO, COM OBSERVAÇÃO." (Apelação nº 0019371-46.2007.8.26.0602, 3ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Alexandre Marcondes, j. 10/12/2013).

Os documentos juntados às fls. 264/273 comprovam os valores despendidos pelos réus nas benfeitorias realizadas no imóvel (Bindex, armários planejados, assentamento e rejuntamento de piso porcelanato, compra de porcelanato, etc), mas é preço antigo e de objetos que sofrem depreciação e desgaste. Por isso, a estimativa será feita no decorrer do cumprimento de sentença, mediante arbitramento. Outra solução acarretaria enriquecimento indevido.

Enquanto mantiverem a posse do imóvel, respondem os réus pelas despesas decorrentes, tais como contribuições condominiais, energia elétrica, água e esgoto.

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** e decreto a rescisão do contrato de promessa de venda e compra firmado pelas partes, reintegrando a autora na posse do respectivo imóvel. Autorizo a retenção, pela autora, de 18% do valor pago, excluindo-se encargos (juros moratórios e multa) sobre prestações pagas com atraso, devolvendo para o promitente comprador a diferença, com correção monetária desde o desembolso de cada parcela e juros moratórios contados da data do trânsito em julgado desta decisão.

Reservo ao promitente comprador o direito de ressarcimento junto à autora, inclusive mediante o exercício do direito de retenção, pelo valor acrescido ao imóvel com as obras e serviços identificados a fls. 264/273, conforme se arbitrar na etapa de cumprimento de sentença.

Enquanto mantiver a posse do imóvel, responde o promitente comprador pelas despesas decorrentes, tais como contribuições condominiais, energia elétrica, água e esgoto.

Condeno os réus ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas aquelas em reembolso, e dos honorários advocatícios dos patronos da autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde a data do ajuizamento.

A execução destas verbas, porém, **fica suspensa**, nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, pois defiro à ré o benefício da justiça gratuita.

Publique-se e intimem-se.

São Carlos, 22 de janeiro de 2018.



Carlos Castilho Aguiar França
Juiz de Direito

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