

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: **1005112-93.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Rescisão / Resolução**
 Requerente: **BS Empreendimentos Imobiliários Ltda.**
 Requerido: **MARIA PAULA AUAD DE CARVALHO**

BS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ajuizou ação contra MARIA PAULA AUAD DE CARVALHO, pedindo a rescisão de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel e a condenação em perdas e danos. Alegou, para tanto, que prometeu vender para a ré um imóvel em construção, designado como apartamento 58, no Edifício Praia dos Coqueiros, no Residencial Rio das Pedras, nesta cidade, mas deixou ela de pagar as prestações contratuais, sem motivo jurídico, expondo-se ao perdimento de valores pagos.

Citada, a ré contestou o pedido, que as obras estão atrasadas e, faltando apenas seis meses para a entrega do empreendimento, foi edificado apenas o quarto andar da primeira torre, configurando inadimplemento da autora, não da contestante, faltando segurança para prosseguir com pagamentos. Expressou vontade pelo desfazimento do contrato mas asseverou a impossibilidade de retenção, pela autora, de valores já pagos ou de responder por inadimplência contratual.

Ao mesmo tempo, a ré deduziu reconvenção, pedindo a rescisão do contrato, com o ressarcimento integral dos valores pagos, além de indenização por danos morais e suspensão dos efeitos do contrato, com o depósito judicial das parcelas pecuniárias (fls. 456). Também arguiu a nulidade de cláusula contratual de tolerância, bem como a condenação da autora-reconvinda à restituição integral dos valores pagos, além de multa. Justificou que a autora-reconvinda está extremamente atrasada com as obras e inviabilizou o empreendimento.

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

Manifestou-se a autora-reconvinda, refutando tais alegações e alegando inépcia da petição inicial da reconvenção.

É o relatório.

Fundamento e decido.

É mesmo contraditório pretende, a ré-reconvinte, o depósito judicial das prestações contratuais vencidas entre dezembro de 2013 e outubro de 2014, além das vincendas (fls. 456), na medida em que sustenta a rescisão do contrato. Tal não prejudica o conhecimento dos demais pedidos, inclusive porque o acolhimento do pleito principal, na reconvenção, torna prejudicado aquele outro, caso entendido como tendo sido formulado em ordem sucessiva.

O empreendimento em construção se localiza na Rua Miguel Petroni, com previsão de entrega da obra para abril de 2015 (Quadro Resumo, Prazos, fls. 24), admitindo-se tolerância de até cento e oitenta dias (Cláusula XXII, Capítulo 10, Do Prazo da Obra), o que modificaria o prazo final para outubro de 2015. Portanto, mesmo admitindo a tolerância, o prazo está praticamente vencido.

A ré adquiriu a unidade 58, do bloco II, do Edifício Praia do Coqueiro.

O preço de R\$ 133.725,00 seria pago mediante um sinal de R\$ 10.698,42, setenta e duas parcelas mensais de R\$ 928,64, a partir de 20 de outubro de 2011, dez parcelas semestrais de R\$ 4.011,75, com vencimentos a partir de 20 de março de 2012, embora não tenham vencimentos exatamente semestrais, e outras duas parcelas anuais, em 20 de março de 2012 e de 2013, de R\$ 8.023,50, submetendo-se todas as parcelas à correção pela variação do Índice Nacional do Custo da Construção (INCC).

Preocupada com o andamento da obra, a autora notificou a ré, em dezembro de 2013, reclamando esclarecimentos quanto ao cronograma, contratação de seguro e prestação de contas. Não obteve resposta. Exatamente por isso, ajuizou ação autônoma, obtendo provimento de suspensão da

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

exigibilidade das prestações pecuniárias devidas à autora, ressalvada a hipótese de cobrança por esta, se e quando demonstrar a adequação com o cumprimento de suas obrigações ou a conclusão do empreendimento. E também obteve a condenação da construtora a apresentar o cronograma da obra e a apólice de seguro garantia de entrega da obra, caso exista tal contrato.

É certo que a ré, compromissária compradora, deixou de pagar as prestações contratuais a partir de janeiro de 2014. Mas tal conduta se mostrava mesmo plausível, à falta de demonstração, pela empreendedora, de que o ritmo da construção era compatível. Se continuasse os pagamentos, em dúvida a respeito do êxito da construção, poderia ampliar seu prejuízo e tal conduta se mostrou plausível, tanto que vencido o prazo ordinário de entrega da unidade imobiliária e praticamente vencido também o prazo de tolerância, sem demonstração cabal de expectativa de cumprimento da obrigação, ou seja, de conclusão da obra e entrega da unidade prometida à venda.

A empreendedora manifestou interesse na rescisão do contrato.

Agora não há mais interesse em manter o contrato, tendo sido escancarada a possibilidade da rescisão.

O que cabe discutir é a retenção dos valores pagos para satisfação das despesas assumidas pela autora com o contrato e a multa pelo descumprimento por parte da ré. A autora devolverá para a ré a parte que sobejar, após desconto das importâncias previstas no contrato firmado entre as partes (fls. 3).

Destarte, pretende a autora a condenação da ré ao pagamento de encargos decorrentes da inadimplência contratual, deduzindo do montante das prestações pagas.

Conforma-se a ré com a rescisão do contrato, mas por inadimplemento da autora, pois *passados três anos do início da obra, a autora concluiu apenas quatro andares de uma das torres, ou seja, para construir 15% da obra, a autora demorou três anos; neste ritmo, é evidente o inadimplemento da autora, pois impossível em apenas um ano, edificar os outros 75% (fls. 150).*

Segundo a ré, *faltam exatamente seis meses para que vença o prazo de entrega dos apartamentos, sendo que em relação à construção da torre onde se localiza a unidade prometida à venda em favor da ré, nem mesmo as fundações do edifício existem*

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

(textual, fls. 153).

As ilustrações apresentadas com a contestação confirmam tais alegações (fls. 155/156).

Portanto, considerando que a obra sequer teve início (o que deveria ter ocorrido em outubro de 2011), e que teria prazo de entrega em abril de 2015, evidente ser impossível sua finalização dentro do prazo(textual, fls. 159).

É irresponsável tal alegação.

E não foi mesmo respondida à altura pela autora, que não prestou esclarecimento específico a respeito do andamento da obra, proporcionando a este juízo ter como incontroverso que sequer existem as fundações do edifício onde localizada a unidade prometida à venda para a autora e que é materialmente impossível a autora entregar a unidade, no prazo previsto, mesmo o de tolerância.

O documento juntado a fls. 589 refere-se à outra torre, o Residencial Ponta do Mel.

Admite-se o prazo de tolerância previsto no contrato, pois faculdade do empreendedor. Embora sejam conhecidos precedentes jurisprudenciais em sentido contrário. Havendo previsão de que a obra seria entregue em determinado prazo, tolerável a superação desse prazo em cento e oitenta dias, significa dizer que o prazo, a rigor, a rigor, seria este outro, sem qualquer surpresa para o adquirente. É um raciocínio semelhante àquele do "abono de pontualidade", com previsão contratual de que o aluguel é "X" mas, se for pago no vencimento, será reduzido para "Y". Portanto, o "aluguel cheio" nada mais é do que o acréscimo, já considerado, de uma multa moratória. No caso da obra em construção, previsto para entrega o prazo "X", admissível tolerância de "Y", o prazo fatal é o aquele decorrente do acréscimo dessa tolerância, o que já era sabido pela compradora.

Esse raciocínio perde utilidade no caso em exame, porque não há razão alguma para atribuir-se crédito à alegação da autora-reconvinda, de que *as fundações já foram concluídas, conforme declaração do executor dos serviços, a obra irá ser concluída diferente do que pensa o reconvinte*(textual, fls. 571).

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

Admita-se, com base no documento de fls. 576, que os serviços de fundação do bloco 1, Edifício Praia dos Coqueiros, foram executados no período de 9 de fevereiro a 6 de junho de 2012. Se a fundação aludida é aquela mostrada nas fotografias de fls. 155/156, não há grande alteração fática, pois admite-se então que a fundação está concluída mas a obra está paralisada, não avançou.

Apesar da existência da fundação, a torre sequer está fechada e, obviamente, não será concluída. A ré também não deu mostras de que concluirá a construção em prazo razoável. Se fosse sua intenção, teria no mínimo apresentado um cronograma, mostrando em juízo a evolução, os últimos serviços executados e a previsão de término, o que, aliás, constituiu objeto de provimento condenatório anterior.

E mais preocupante para a ré-reconvinte a inexistência de previsão e, por isso mesmo, a falta de constituição de Sociedade de Propósito Específico – SPE, que poderia isolar o risco financeiro do empreendimento.

Enfim, conclui este juízo que autora-reconvinda, ela sim, deu causa à resolução do contrato, pelo descumprimento dos prazos contratuais, porquanto mesmo durante a realização de pagamentos pela ré-reconvinte, deixou de cumprir etapas compatíveis com o desenvolvimento normal da obra. Tanto é que, no momento atual, superado o prazo de tolerância de entrega, a torre sequer está fechada.

Em consequência, excluída a impontualidade da adquirente, como motivo da resolução, impõe-se a devolução integral das prestações pecuniárias.

Não pode a Construtora exigir a rescisão do contrato alegando mora da compradora, quando ela mesma encontra-se em mora, pretensão violadora do princípio da boa-fé objetiva que deve prevalecer entre as partes contratantes (V. STJ, AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 570.250 - PE (2014/0214680-2), RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.294.101 - RJ (2011/0229036-1)

RELATOR : MINISTRO RAUL ARAÚJO

RECORRENTE : GAFISA S/A ADVOGADO : DAURO FRANCISCO

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

VILLELA SCHETTINO E OUTRO(S)

RECORRIDO : GEORGE SOARES SOLON DE PONTES E OUTRO

ADVOGADO : RENATA CUNHA PINTO E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CÓDIGO CIVIL DE 2002, ART. 421. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CÓDIGO CIVIL DE 2002, ART. 395. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. 1. A regra do art. 395 do CC/2002 responsabiliza o devedor em mora e possibilita ao credor rejeitar a prestação que, devido à mora, tornou-se para si inútil, exigindo indenização. Na hipótese, a inutilidade da prestação consulta o interesse do credor, levando em conta elementos objetivos, relacionados às normas contratuais e à natureza da prestação, e elementos subjetivos, relativos à necessidade do credor e sua legítima expectativa.

2. Em decorrência da mora, tem-se, na espécie, o inadimplemento substancial. O v. acórdão recorrido fez a correta subsunção da norma inserta no art. 395, parágrafo único, do CC/2002 ao caso, entendendo que a mora ensejou o desfazimento do negócio, caracterizando inadimplemento definitivo, pois considerou que o objeto do contrato tornou-se inútil aos recorridos.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE RESCISÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, CUMULADA COM PERDAS E DANOS E DEVOLUÇÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DA EMPRESA PELO DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. RESCISÃO PROCEDENTE. RESTITUIÇÃO INTEGRAL. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE FATO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. CÁLCULO. CÓDIGO CIVIL ANTERIOR, ART. 1.062. CÓDIGO CIVIL ATUAL, ART. 406. INCIDÊNCIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS REJEITADOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO. CPC, ART. 21.

I. Procede o pedido de rescisão de compromisso de compra e venda, com

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 restituição integral, pela ré, das parcelas pagas, quando demonstrado que a incorporadora foi responsável pela frustração do contrato em virtude de atraso na conclusão da obra, afastada a hipótese de culpa concorrente (Súmula n. 7-STJ).

II. Juros moratórios devem ser calculados na forma do art. 1.062 do Código Civil anterior até a vigência do atual, a partir de quando deve ser observado o art. 406.

III. Se a autora postula na exordial a reparação por danos materiais e morais, além da restituição das parcelas pagas, cuidando-se de verbas de naturezas distintas, o acolhimento de apenas uma delas, com a rejeição das outras, implica em sucumbência parcial, a ser considerada na compensação ou fixação das custas processuais e honorários advocatícios.

IV. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido.

(REsp 745.079/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 373 RIOBDCPC vol. 51, p. 24)

COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA DE IMÓVEL - Resolução contratual c.c. devolução de parcelas pagas e reparação por danos morais - Atraso na entrega Mora da vendedora configurada Rescisão corretamente decretada, com devolução integral das quantias pagas. Aplicação do CDC Incidência da Súmula 3, do TJSP e Súmula 543 do STJ Cabimento da restituição da taxa de corretagem Ausência de contrato que especifique os referidos serviços, ademais, não demonstrados - Venda casada- Abusividade - Danos morais configurados, decorrentes do atraso - Frustração quanto à aquisição do imóvel Reduzido o valor da indenização - Sentença reformada em parte Recurso parcialmente provido (TJSP, Apelação 1000124-51.2015.8.26.0224, Rel. Des. Moreira Viegas, j. 30.09.2015).

Rescindido o contrato, é de rigor a devolução integral das prestações pagas, conforme inclusive decorre do entendimento consolidado na Súmula nº 3 do TJSP: *“Reconhecido que o compromissário comprador tem direito à devolução das parcelas pagas por conta do preço, as partes deverão ser repostas ao estado anterior, independentemente de reconvenção”*.

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

No mesmo sentido é o teor da recente Súmula 543, firmada em julgamento de recursos dispositivos que dispõe:

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.

A cláusula VIII, letra "g", do contrato prevê imposição de multa compensatória de 10% do valor do contrato, na hipótese de rescisão por culpa do comprador (fls. 29). Aplicar-se-á tal multa em favor da compradora, equilibrando a posição jurídica de ambas as partes.

RECURSO ESPECIAL - CONTRATO BILATERAL, ONEROSO E COMUTATIVO - CLÁUSULA PENAL - EFEITOS PERANTE TODOS OS CONTRATANTES - REDIMENSIONAMENTO DO QUANTUM DEBEATOR - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. A cláusula penal inserta em contratos bilaterais, onerosos e comutativos deve voltar-se aos contratantes indistintamente, ainda que redigida apenas em favor de uma das partes.

2. A cláusula penal não pode ultrapassar o conteúdo econômico da obrigação principal, cabendo ao magistrado, quando ela se tornar exorbitante, adequar o quantum debeat.

3. Recurso provido.

(REsp 1119740/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011)

No mesmo sentido: STJ, REsp nº 955.134 SC, Min Luis Felipe Salomão; TJSP, Apelação 1017580-87.2014.8.26.0114, Rel. Des. José Carlos Ferreira Alves, j. 24.03.2015.

A multa inclusive cumpre o resultado indenizatório que teria a imposição ao pagamento de indenização por dano moral.

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, rejeito os pedidos apresentados por BS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. contra MARIA PAULA AUAD DE CARVALHO e condeno a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas aquelas em reembolso, e dos honorários advocatícios do patrono da contestante, por equidade fixados em 10% do valor da causa, corrigido monetariamente desde a data do ajuizamento.

Acolho o pedido deduzido na reconvenção. Decreto a rescisão do contrato de promessa de venda e compra entre as partes, porém o faço a pedido da compradora, e condeno BS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. a devolver para MARIA PAULA AUAD DE CARVALHO o valor correspondente a todas as prestações pagas, com correção monetária desde cada desembolso e juros moratórios à taxa legal, contados da época da intimação para responder a reconvenção, bem como ao pagamento de multa compensatória de 10% do valor do contrato, corrigido monetariamente desde a data do próprio contrato e acrescido de juros moratórios à taxa legal, igualmente computados desde a intimação para a reconvenção.

Julgo prejudicado o pedido de depósito judicial das prestações pecuniárias, pela compromissária compradora.

Condeno a autora-reconvinda ao pagamento das custas processuais inerentes à reconvenção, corrigidas aquelas em reembolso, e dos honorários advocatícios do patrono da ré-reconvinte, fixados em 10% do valor da condenação.

P.R.I.C.

São Carlos, 05 de outubro de 2015.

Carlos Castilho Aguiar França

Juiz de Direito

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