

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: **0003783-58.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Embargos À Execução - Propriedade**
 Embargante: **MARCOS ROBERTO OPINI e outro**
 Embargado: **JOSÉ EDUARDO BUZATTO**

MARCOS ROBERTO OPINI E MARIA APARECIDA PESSAN OPINI opuseram embargos à execução que lhe move **JOSÉ EDUARDO BUZATTO**, pedindo o reconhecimento da falta de interesse processual, pois a dívida cobrada já foi paga. Além disso, Marcos Roberto alegou que tinha autorização do locador para permanecer no imóvel até localizar uma nova moradia sem nenhum custo adicional, que a multa contratual não é devida e que o imóvel já apresentava condições precárias desde a sua mudança para o local. Afirmou, ainda, que os herdeiros do fiador José Opini devem responder pela dívida até a data do óbito, nos limites das forças da herança, bem como que não prospera o pedido de penhora formulado pelo exequente. Pleiteou a exibição do novo contrato de locação celebrado pelo embargado e formulou pedido contraposto com fundamento no art. 940 do Código Civil.

Não foi atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução.

O embargado apresentou impugnação, refutando as alegações dos embargantes e os documentos por eles juntados.

Manifestaram-se os embargantes, insistindo nos termos dos embargos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A existência ou não da dívida cobrada na execução é questão de mérito e com ele será resolvida.

A execução está fundada no contrato de locação de imóvel para fins residenciais (fls. 32/37). Cobram-se aluguéis dos meses de julho e agosto de 2016 e aos 14 dias de ocupação no mês de setembro, além de encargos locatícios e multa contratual pela desocupação do imóvel antes do término do contrato (fls. 26/30).

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

Não prospera a alegação dos embargantes, de que quitaram todas as obrigações assumidas no contrato de locação, porquanto não foi comprovado nos autos o referido adimplemento.

A prova do pagamento dos aluguéis e encargos da locação somente pode ser feita mediante a apresentação de recibo, conclusão que se extrai dos artigos 319 e 320 do Código Civil, bem como do art. 22, inciso VI, da Lei 8.245/91. Nesse sentido, a produção de prova testemunhal torna-se desnecessária, pois os depoimentos colhidos não poderão suprir o verdadeiro comprovante de pagamento: o recibo de quitação.

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

"Locação. Cobrança de débitos locatícios. Cerceamento de defesa inexistente. Prova de quitação se faz com exibição de recibo emitido pelo credor (art. 320, C. Civil). Ônus que incumbia aos réus apelantes (art. 333, II, CPC). Audiência de conciliação, cuja realização não era obrigatória na hipótese. Composição entre as partes, ademais, que poderia ser buscada diretamente entre os litigantes. Abatimento devido do valor caucionado a título de garantia do contrato locatício. Apelo parcialmente provido, rejeitada preliminar de nulidade." (Apelação nº 4008951-71.2013.8.26.0320, 34ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Soares Levada, j. 20.10.2014).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - LOCAÇÃO - Prazo indeterminado - Locatária que não se desincumbiu do ônus que lhe cabia de provar o pagamento dos aluguéis cobrados - Prova de pagamento faz-se com a apresentação de recibo ou documento de depósito bancário - Inclusão dos honorários advocatícios na planilha de cálculo apresentada pelo exequente - Questão preclusa - Litigância de má-fé não evidenciada - Ausência de dolo processual - Recurso impróvido." (Apelação nº 0026216-93.2009.8.26.0224, 25ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Denise Andréa Martins Retamero, j. 13/02/2014).

"Locação de imóvel. Ação de despejo por falta de pagamento cumulada com pedido de cobrança. Pagamento. Prova. Pagamento se prova mediante juntada de recibo de quitação, incabível a prova oral. Recurso não provido." (Apelação nº 1007733-24.2015.8.26.0309, 28ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Cesar Lacerda, j. 02/12/2016).

Ademais, ao contrário do sustentado pelos embargantes, as mensagens descritas às fls. 04/10 comprovam a efetiva existência do débito. Nota-se que a fl. 06 consta a seguinte mensagem supostamente encaminhada pelo locador: "*Isto acertamos quando do pagamento do último aluguel agora dia 10/08*" (oportuno mencionar que a cobrança envolve justamente os aluguéis vencidos a partir de agosto de 2016). Em seguida, a conversa entre as partes se restringiu aos custos envolvendo a reforma do imóvel e aos débitos de água e energia elétrica em aberto, com exceção das seguintes

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

mensagens: *"Sua mãe falou que o dinheiro do Aluguel está com a Lady e peço para você levar no bar amanhã cedo que a Armelinda vai pegar e junto com as contas pagas vamos pedir a religação da água!!!"* (fl. 09) e *"Então vamos lá: locação – 2.4000,00 (...)"* (fl. 10).

Portanto, tendo o locador relacionado o valor do aluguel vencido no mês de agosto entre os débitos devidos pelo locatário e não havendo outra mensagem informando o devido adimplemento, conclui-se que a dívida efetivamente não foi quitada.

Também não prospera a afirmação de que o locador havia autorizado a ocupação do imóvel independentemente do pagamento do aluguel. Isso porque as mensagens apresentadas na exordial vão de encontro a tal tese, ou seja, demonstram o efetivo interesse do exequente no recebimento de todos os débitos devidos até a data da efetiva desocupação do bem. Além disso, o contrato ainda estava em vigor, de modo que o locatário somente deixaria de responder pelos débitos locatícios após a entrega das chaves.

Ademais, a cláusula 7º do contrato prevê que *"em caso de infração contratual que culmine na rescisão antecipada do contrato, a parte infratora pagará à inocente multa compensatória correspondente à 3 (três) vezes o valor do aluguel na data da infração, proporcional ao tempo que restar para o término do contrato, além das perdas e danos a serem apurados em Ação Judicial própria, sujeitando-se também a esta (multa e perda e danos) os fiadores. O pagamento da multa rescisória não exime o locatário da responsabilidade de recolocar o imóvel nas condições em que foi entregue"* (fl. 34).

Nesse sentido, se as partes estipularam prazo certo para a locação, a rescisão antecipada e unilateral da avença por parte do locatário configura infração contratual, ensejando, então, a incidência da cláusula penal. Nesse sentido:

"Apelação - Locação - Embargos à execução de título executivo extrajudicial - Multa por infração contratual - Rescisão antecipada do pacto locatício - Cabimento - Ausência de comprovação de que o locador tenha dado causa à rescisão - Faculdade contratual de devolução do imóvel com isenção da multa não exercida no prazo previsto na avença - Cálculo da multa que não pode levar em conta o acréscimo decorrente da previsão de abono de pontualidade. (...) Apelação provida em parte." (TJSP, Apelação nº 0006250-87.2011.8.26.0576, 30ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Lino Machado, j. 16/04/2014).

Os demais pedidos formulados pelos embargantes também não merecem acolhimento.

Com efeito, o exequente optou por não incluir o espólio de José Opini no polo passivo, o que lhe é permitido, pois, tratando-se de devedores solidários, o credor tem direito de exigir de um ou de alguns dos devedores a dívida comum (art. 275 do

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

Código Civil). Com relação ao imóvel penhorado, o fato do valor do bem ser muito superior ao do débito não tem o condão de caracterizar excesso de execução, pois a quantia que sobejar do pagamento da dívida será revertida em favor dos devedores. Consigna-se a possibilidade dos executados substituírem o imóvel penhorado por dinheiro até a data da alienação judicial.

Também não é caso de impor ao embargado a exibição do contrato de locação do imóvel eventualmente celebrado com terceiro, na medida em que tal documento em nada afeta a relação jurídica existente entre as partes.

O pedido contraposto desmerece acolhimento, tanto pela falta de previsão na legislação processual vigente quanto pelo descabimento, pois não houve cobrança de valor indevido ou malícia em cobrança, para justificar a pretensão indenizatória deduzida.

O prédio foi desocupado em 24 de agosto de 2016. Portanto, foram cumpridos doze meses de contrato. O valor exato do aluguel era R\$ 2.400,00, pois o valor de R\$ 2.666,67 já incluía uma multa por impontualidade. O cálculo da multa não pode levar em conta o acréscimo decorrente da previsão de abono de pontualidade (TJSP, Apelação nº 0006250-87.2011.8.26.0576, Rel. Des. Lino Machado, j. 16/04/2014). A multa pela desocupação antecipada era de três aluguéis (Cláusula VII, fls. 34), portanto R\$ 7.200,00, correspondendo a R\$ 200,00 por mês. Faltavam vinte e quatro meses de contrato, o que corresponde a R\$ 4.800,00 de multa.

Diante do exposto, **rejeito os embargos** e condeno os embargantes ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas aquelas em reembolso, e dos honorários advocatícios da patrona do embargado fixados em 10% do valor da dívida. E rejeito o pedido contraposto. Mas, **de ofício**, reduzo o valor nominal da multa compensatória para R\$ 4.800,00.

A execução das verbas **fica suspensa**, nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Carlos, 21 de julho de 2017.

Carlos Castilho Aguiar França
Juiz de Direito

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