

SENTENÇA

Processo Digital nº:

Classe - Assunto

Procedimento Ordinário - Rescisão / Resolução

Requerente:

Requerido:

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Miguel Ferrari Júnior**

Vistos.

Trata-se de demanda proposta por

e

em face de

em que pretendem o desfazimento de negócio jurídico, a restituição dos valores despendidos e o recebimento de indenização por danos morais. Os autores afirmam que firmaram com a ré um compromisso de compra e venda em 18 de julho de 2013 e que o imóvel seria entregue em agosto de 2014, com prazo de tolerância de 180 dias. Todavia, asseveram que o prazo de entrega não foi cumprido. Em razão disso, pretendem a devolução de todas as quantias pagas. Buscam, também, a indenização pelos danos morais experimentados.

Citada para os termos da demanda, a ré ofereceu contestação às páginas 87/101. Sustenta ser parte ilegítima para restituir a verba de corretagem e a taxa SATI. Não se opõe à rescisão contratual, mas afirma que deve ser respeitado o estipulado no contrato quanto à restituição das importâncias pagas.

Os autores apresentaram réplica às páginas 135/149.

É o relatório do essencial.

Fundamento e decido.

A causa está madura para julgamento, porquanto a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
43ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

matéria versada nos autos é de fato e de direito, todavia não há necessidade da produção de outras provas, o que autoriza o conhecimento direto dos pedidos, na forma do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Forçoso conhecer, em primeiro lugar, das preliminares arguidas na contestação.

A preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* deve ser afastada. Com efeito, conforme veremos adiante, o fundamento do pedido de restituição da quantia paga a título de comissão de corretagem e serviço de assessoria técnica imobiliária (SATI) é o inadimplemento culposos da ré que deixou de realizar a entrega do imóvel no prazo estipulado no compromisso de compra e venda (Código Civil, artigo 475). Portanto, não se questiona a legitimidade da comissão de corretagem nem quem está obrigado a pagá-la. Pela mesma razão, o fato de a comissão ter sido paga a terceiro estranho à relação jurídica processual não constitui óbice à pretensão deduzida pelos autores. Em verdade, a comissão de corretagem, na espécie, é devida ao corretor na forma do artigo 725 do Código Civil, pelo que dele não pode ser demandada a restituição em razão do descumprimento das obrigações assumidas pelo comprador e vendedor. Como decorrência lógica do raciocínio desenvolvido, somente a ré, a quem os autores imputam culpa pela inexecução da obrigação de entregar coisa certa, tem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda em que se pleiteia a reparação dos danos suportados (Código Civil, artigos 389, 402 e 404).

Superadas as questões preliminares, passemos ao exame substancial da pretensão.

O objeto do processo (*Streitgegenstand*) consiste na discussão a respeito do atraso no cumprimento da obrigação de entregar coisa certa e suas consequências jurídicas.

Verte-se dos autos que os autores pactuaram com a ré



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL CÍVEL
 43ª VARA CÍVEL
 PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

um compromisso de compra e venda referente à unidade 132 da torre b do empreendimento denominado WI Vila Augusta - pela importância total de R\$ 422.194,09 (quatrocentos e vinte e dois mil, cento e noventa e quatro reais e nove centavos). Estipulou-se a entrega do imóvel para o dia 28 de fevereiro de 2014, havendo previsão contratual de tolerância por 180 (cento e oitenta) dias, conforme as hipóteses enumeradas na cláusula G (páginas 32). Portanto, pelo estabelecido no contrato, a ré deveria ter entregado o imóvel aos autores até o dia 28 de agosto de 2014. Todavia a entrega não se operou na data aprazada e em 15 de outubro de 2014 os autores ingressaram com a presente demanda.

Diante de tais circunstâncias fáticas, é inegável o inadimplemento culposos da ré, que deixou de realizar a entrega do imóvel adquirido pelos autores no prazo estipulado no contrato, ou seja, até o dia 28 de agosto de 2014, levando-se em consideração a cláusula de tolerância.

A cláusula de tolerância para a entrega do imóvel estipulada em 180 (cento e oitenta) dias é válida, porquanto razoável. O setor da construção civil está sujeito a várias vicissitudes no desenvolvimento de suas atividades, tais como fatores temporais e geológicos, escassez de materiais e de mão de obra *etc.*, pelo que a estipulação de prazo razoável para atraso na entrega do imóvel é legítima e não ofende qualquer preceito de ordem pública.

A abusividade pode se dar no prazo estipulado, o que, no meu entender, não ocorreu na hipótese vertente. Assim já decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: *“A cláusula de tolerância não é nula por si mesma e a sua previsão se liga ao fato público e notório de que empreendimentos de imóveis em construção estão sujeitos às mais variadas circunstâncias durante a sua execução, não apenas de fornecimentos de materiais e de mão de obra, e outros a que se vinculam as construtoras, mas também das condições climáticas que podem acontecer além da previsibilidade normal das estações. Não se pode perder de vista a notória realidade de que o contrato para a construção de grandes empreendimentos imobiliários é muito diferente de outros contratos em que o consumidor pode exigir uma data fixa, rígida e*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

43ª VARA CÍVEL

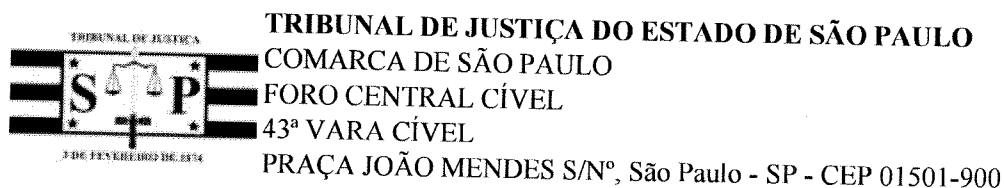
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

inexorável para o recebimento do que adquiriu. Claro que o comprador não está obrigado a aceitar a tolerância no ato da aquisição, até porque contratado como natural e simples prorrogação do prazo de entrega, mas em o aceitando não pode questioná-lo para efeito de inadimplemento da construtora.” (TJSP, Ap. 0204739- 43.2011.8.26.0100, rel. Des. Maia da Cunha, DJ 17.01.13).

Porém, passado o prazo de tolerância, a ré deve responder pelos danos causados aos autores. O prolongamento indefinido do cumprimento da obrigação, ainda que em virtude das hipóteses contempladas no contrato, implicaria a transferência dos riscos do empreendimento para o consumidor.

No caso ora sob exame, diversamente do sustentado pela ré, não se trata de pedido de desfazimento puro e simples (resilição unilateral do contrato – CC, artigo 463). Os autores não exerceram o direito de arrependimento. A pretensão deduzida nesta demanda está amparada no disposto no artigo 475 do Código Civil que contempla a resolução do contrato em razão do descumprimento culposo, de modo que não há falar-se em nenhuma retenção de valores pela ré. Ao contrário, os autores têm direito à restituição integral daquilo que pagaram em razão do contrato desfeito por culpa exclusiva da ré, assim como à indenização pelos danos efetivamente suportados. A prevalecer a tese exposta pela ré, os autores seriam penalizados, a despeito de não terem praticado qualquer infração contratual. Na lição do Ministro Ruy Rosado de Aguiar: *“Percebe-se, porém, e com facilidade, que a resolução libera ambos os contratantes, com recíproca restituição das prestações recebidas, pelo que não pode ser definida como sanção ao credor não-inadimplente.”* (Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor – Resolução – de acordo com o Novo Código Civil, Aide. 2ª. Edição, página 16).

Nessa toada, os autores têm o direito de reaver todas as parcelas contratuais pagas e também o valor pago a título de comissão de corretagem e do serviço de assessoria técnica imobiliária (SATI). Na sempre lembrada lição do Ministro Ruy Rosado de Aguiar: *“A resolução destrói a relação desde a celebração (ex tunc) e tem dois efeitos principais: libera credor e devedor das obrigações correspectivas e permite a*



*restituição das prestações efetuadas. Além disso, oferece ao lesado oportunidade para ressarcir-se dos danos sofridos.” (...) “O efeito retroativo quer fazer como se nunca tivesse havido o contrato. Se, na sua execução, ocorreu a transferência da propriedade, essa alteração desaparece, e a propriedade do primitivo dono se repõe. **A restituição há de ser integral**, em espécie, se possível, ou pelo equivalente, a depender da natureza da prestação ou de fato superveniente.” (op. Cit. página 257 e 260 – grifei e destaquei).*

A respeito do tema, vaticina Araken de Assis: “E na resolução? Ademais da integral restituição do preço corrigido, tem o compromissário direito, certamente, aos frutos desse dinheiro. Esse interesse é “negativo”, ou seja, repõe o patrimônio do compromissário na situação em que se encontraria não tivesse contado com a eficácia do negócio. E a valorização do bem? É efeito hipotético, vetado no art. 404, caput, do CC-02, como acentua, em caso de responsabilidade extracontratual, Antônio Junqueira de Azevedo: “O que razoavelmente deixou de lucrar não é, naturalmente, o que obteria com o contrato, e, sim, o que obteria se as negociações não fossem realizadas”. A indenização suplementar do art. 404, parágrafo único, do CC-02 não altera a sua finalidade intrínseca” (Araken de Assis, Resolução do contrato por inadimplemento, 5ª. edição, RT, páginas 147/148).

Com relação à comissão de corretagem e o serviço de assessoria técnica imobiliária (SATI), não se trata de saber quem está obrigado a pagá-la – se comprador ou vendedor – nem se ela é devida no caso concreto. A devolução do valor pago pelos autores consubstancia efeito inexorável do desfazimento do negócio jurídico causado por culpa exclusiva da ré (Código Civil, artigo 475). Em outras palavras, uma vez que a ré deu causa ao desfazimento do negócio jurídico, a parte lesada deve ser ressarcida na íntegra de todos os prejuízos sofridos em virtude do inadimplemento culposo. No escólio do Ministro Ruy Rosado de Aguiar: “O fundamento da indenização não está no caráter sancionatório da resolução, como quer AULETTA, mas no princípio da equivalência, cujo equilíbrio a indenização procura restabelecer. A composição dos danos pode compreender interesses negativos e positivos. O interesse negativo é o “dano derivado da confiança”, conseqüente ao fato de ter a parte confiado no contrato, para



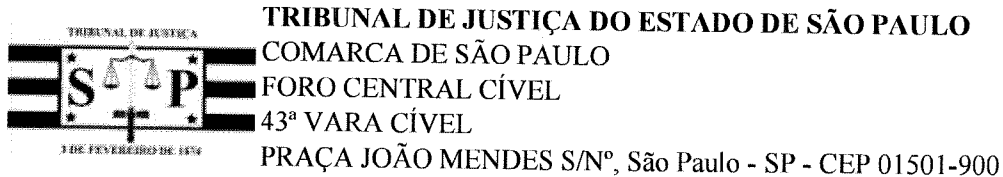
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO PAULO
 FORO CENTRAL CÍVEL
 43ª VARA CÍVEL
 PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*cuja celebração e cumprimento pode ter efetuado despesas e assumido obrigações, preterindo outras alternativas (despesas com o operador que foi mandado a realizar curso na empresa fabricante da máquina, a final não entregue; financiamentos contratados para pagamento dos serviços não realizados etc.). **A indenização pelo interesse negativo há de repor o lesado na situação em que estaria hoje, não tivesse contado com a eficácia do contrato.***” (op. cit., página 267 – grifei).

De outra banda, o pleito de indenização por danos morais deve ser rejeitado.

Com efeito, o simples inadimplemento contratual não gera danos morais, mas meros dissabores. Compete à parte inocente alegar e provar que em razão do descumprimento do contrato experimentara alguma espécie de ofensa aos seus direitos da personalidade.

Conforme ensinamentos do Desembargador Carlos Roberto Gonçalves, “*na realidade, o dano moral pressupõe a ofensa anormal à personalidade. Embora a inobservância das cláusulas contratuais por uma das partes possa trazer desconforto ao outro contratante, trata-se, em princípio, de dissabor a que todos podem estar sujeitos, pela própria vida em sociedade. No entanto, o dano moral não deve ser afastado em todos os casos de inadimplemento contratual, mas limitado a situações excepcionais e que extrapolem o simples descumprimento da avença. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça: “O inadimplemento do contrato, por si só, pode acarretar danos materiais e indenização por danos materiais e indenização por perdas e danos, mas, em regra, não dá margem ao dano moral, que pressupõe ofensa anormal à personalidade. Embora a inobservância das cláusulas contratuais por uma das partes possa trazer desconforto ao outro contratante – e normalmente o traz – trata-se, em princípio, do desconforto a que todos podem estar sujeitos, pela própria vida em sociedade. Com efeito, a dificuldade financeira, ou a quebra da expectativa de receber valores contratados, não toma a dimensão de constranger a honra ou a intimidade, ressalvadas situações excepcionais” (REsp 202.564-0-RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de*



Figueiredo Teixeira, j. 2-8-2001).” (in Responsabilidade Civil, 8ª edição, 2003, Saraiva).

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça ao apreciar caso semelhante ao tratado nestes autos. Eis a ementa do aresto:

AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO. EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO. IMPONTUALIDADE NA ENTREGA DA OBRA. DANOS MORAIS. 1. O inadimplemento de contrato, por si só, não acarreta dano moral, que pressupõe ofensa anormal à personalidade. É certo que a inobservância de cláusulas contratuais pode gerar frustração na parte inocente, mas não se apresenta como suficiente para produzir dano na esfera íntima do indivíduo, até porque o descumprimento de obrigações contratuais não é de todo imprevisível. 2. Conforme entendimento pacífico do STJ, a correção monetária tem como marco inicial a data da prolação da sentença que fixa o quantum indenizatório. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 876527/RJ - Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - DJe 28/04/2008)

Em face do exposto, julgo parcialmente procedentes os pedidos para o exato fim declarar resolvido o compromisso de compra e venda na forma do artigo 475 do Código Civil por culpa exclusiva da ré e determinar a devolução integral dos valores pagos, inclusive a título de comissão de corretagem e serviço de assessoria técnica imobiliária (SATI), corrigidos monetariamente a partir de cada desembolso e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação (CC, artigo 405). Em razão da sucumbência mínima dos autores (CPC, artigo 21, parágrafo único), condeno a ré ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

P.R.I.C.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.