



ACÓRDÃO N.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0041438-33.2009.814.0301

APELANTE: GERSON DE OLIVEIRA MAIA

ADVOGADO: HERMOM DIAS MONTEIRO PIMENTEL – OAB/PA N.º 15.610

ADVOGADO: SÉRGIO LUIZ DE ANDRADE – OAB/PA N.º 14.797

ADVOGADO: ELLEYSON CORREA SANDRES – OAB/PA N.º 10.859

ADVOGADO: ALEX ALLAN AQUINO LIMA – OAB/PA N.º 22.828

ADVOGADO: FERNANDO AUGUTO SAMPAIO SILVA – OAB/PA N.º 22.852

APELADO: CONSTRUTORA VILLAGE LTDA

ADVOGADO: GUSTAVO FREIRE DA FONSECA – OAB/PA N.º 12.724

ADVOGADA: IARA FERREIRA DE OLIVEIRA – OAB/PA N.º 14.074

ADVOGADO: JOSÉ MILTON DE LIMA SAMPAIO NETO – OAB/PA N.º 15.782

ADVOGADA: CAROLINA BATISTA DE LEMOS – OAB/PA N.º 19.564

INTERESSADA: ANA ANGÉLICA FIDELIS REGO

ADVOGADA: IONE ARRAIS OLIVEIRA- OAB/PA N.º 3.609

EXPEDIENTE: SECRETARIA DA 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

RELATORA: DES.ª MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL: IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE UNIDADE IMOBILIÁRIA FIRMADO ENTRE AS PARTES – INADIMPLEMENTO PARCIAL, TOTAL E PAGAMENTO IMPONTUAL DO DEVEDOR – DEPÓSITOS POSTERIORES QUE NÃO TEM O CONDÃO DE ELIDIR O DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL – 08 (OITO) NOTIFICAÇÕES DE CONSTITUIÇÃO EM MORA NÃO ATENDIDAS – INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL – VALIDADE DA CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA – ATRASO DE OBRA POSTERIOR AO INADIMPLEMENTO DO PROMITENTE-COMPRADOR – VENDA DO BEM A TERCEIRO NO CURSO DA AÇÃO – AUSÊNCIA DE BLOQUEIO DA MATRÍCULA - INOCORRÊNCIA DE ATO ATENTATÓRIO – DEVOUÇÃO INTEGRAL DOS VALORES PAGOS, DEVIDAMENTE CORRIGIDOS - ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA FIXADOS CORRETAMENTE – NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DEVER DE INDENIZAR, SEJA À TÍTULO MORAL OU MATERIAL - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO – DECISÃO UNÂNIME.

1. Apelação Cível em Ação de Rescisão Contratual:

2. Cinge-se a controvérsia recursal ao pedido de reforma da sentença com o escopo de manutenção da relação contratual; aplicabilidade da Teoria do Adimplemento Substancial; Invalidez da Cláusula de Tolerância; sucessivamente: à vista da venda de bem a terceiro, à condenação da Construtora a pagar ao consumidor o valor atinente a unidade habitacional equivalente e ao pagamento de indenização por ato atentatório à dignidade da Justiça pela referida venda antes da sentença; à restituição do valor atinente às custas adiantadas, ao pagamento de honorários advocatícios e ao ressarcimento de todos os danos decorrentes do ato lesivo.

3. A questão controversa tem sua origem na celebração entre as partes de Contrato de Promessa de Compra e Venda, firmado em 03 de novembro de 2004, cujo objeto era a unidade 1301 do Edifício Village Sun, situado à



Avenida Visconde de Souza Franco, Belém/PA, no valor de R\$ 222.000,00 (duzentos e vinte e dois mil reais).

4. Pedido de Manutenção do Contrato. Caráter bilateral. Impossibilidade de manutenção da avença, considerando que o pedido de rescisão inserto na inicial fulcra-se na impontualidade/inadimplemento e na demonstração da constituição em mora do requerido, por intermédio das notificações de fls. 36-56, das quais se denota o pagamento fora do prazo, pagamento parcial (sem a incidência dos juros de mora) ou inadimplemento de parcelas, que teve seu início em 10/08/2005, ou seja: antes do ajuizamento da ação (17/09/2009) e do alegado adimplemento total do contrato com o depósito de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) e R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais), respectivamente, em 18/01/2010 e 25/08/2010.

5. O inadimplemento do apelante é anterior à mora na entrega do empreendimento, podendo-se atribuir, desta forma, culpa recíproca pela ruptura da relação contratual, conforme dispõe o art. 476 do Código Civil.

6. A ação fora intentada em 17 de setembro de 2009, ou seja: ainda no prazo contratual de entrega, considerando a já consolidada jurisprudência no sentido de validade da Cláusula de Tolerância, observando que restou assentada a exigibilidade da parcela das chaves a partir de 30/04/2010, o que traduz mora contratual da Construtora de 07 (sete) meses, a qual, entretanto, não deu azo à mora do autor, porquanto anterior. Ausência de juntada de documentos que demonstrem a data exata de entrega do empreendimento.

7. Impossibilidade de aplicação da Teoria do Adimplemento Substancial, salientando que esta doutrina não pode ser utilizada a ponto de inverter a ordem lógico-jurídica que assenta o integral e regular cumprimento do contrato como meio esperado de extinção das obrigações, devendo, outrossim, a sua incidência ser excepcional, reservada para os casos nos quais a rescisão contratual traduz solução evidentemente desproporcional. Bases lançadas no Recurso Especial n. 76.362/MT.

8. Alegação de quitação. Inobservância do que dispõe os arts. 319 e 320 do Código Civil. Disposição expressa no contrato de que as prestações seriam pagas no escritório do credor. Impossibilidade de exigência de quitação do contrato a partir do depósito de valores, se descumprida obrigação por si contraída, porquanto não cumprida ao tempo e forma contratualmente previstos.

9. O comportamento das partes (atraso na entrega da obra, inadimplemento de parcelas, mora contratual, informação de pagamento após o ajuizamento da ação, ausência de manifestação acerca das Notificações de Constituição em mora) não labora para a manutenção da relação contratual, bem como que o inadimplemento reclamado na inicial não pode ser considerado ínfimo, mormente porque o pagamento de cerca da metade do contrato fora demonstrado apenas na Audiência Preliminar de 2014, em que pese efetivado em janeiro e agosto de 2010, ou seja: fora da prazo contratual e após a exigibilidade da parcela atinente ao financiamento, o que assenta, por fim, a impossibilidade de eficácia do negócio sem prejuízo do credor de pleitear a quantia devida, face seu pedido de rescisão contratual.

10. A condição irretratável e irrevogável do Contrato de Promessa de Compra e Venda firmado entre as partes dependia do cumprimento de seus termos (Cláusula VIII, 1 e 3, fls. 32), salientando que os pagamentos



efetivados pelo apelante inobservam o determinado no item do Pagamento do Preço (fls. 33), demonstram mora accipiendi e induzem a resolução do contrato pela existência de cláusula expressa, conforme dispõem os arts. 474 e 475 do Código Civil.

11. Evidenciada a culpa recíproca, o que afasta o pedido de pagamento ao consumidor do valor atinente à uma unidade habitacional equivalente à unidade objeto do Contrato, ante a necessidade de retorno das partes ao status quo ante, com a devolução integral do valor pago, devidamente corrigido, a ser apurado em sede de liquidação de sentença.

12. Quanto ao pedido de condenação da Construtora por ato atentatório à dignidade da justiça pela venda do imóvel objeto do contrato na pendência do julgamento da causa, observo que a unidade fora vendida a terceiro em 07/10/2010 (fls. 306-312, 315, 316-317), sem, entretanto, ter sido determinado anteriormente o bloqueio da matrícula, tendo, outrossim, o MM. Juízo ad quo manifestado-se acerca da questão tão somente em sentença. Não ocorrência de ato capaz de ensejar a condenação pleiteada pelo recorrente.

13. Ocorre que, ab initio, a pretensão da Construtora fora de rescindir o contrato de promessa de compra e venda firmado com o apelante, ficando clara a impossibilidade de continuidade da relação contratual, salientando, conforme a Ação de Atentado conexa ao presente feito (Processo n.º 0047007-11.2011.814.0301) fora intentada tão somente em 29/11/2011.

14. No que tange ao arrolamento do bem objeto da lide por ordem do MM. 8ª Vara de Família, nos autos da Ação de Reconhecimento/Dissolução da União Estável entre o apelante e a Senhora A. A. F. R. (Processo n.º 0036259-29.2009.814.0301), firmo o entendimento quanto à necessidade de submissão da eventual partilha dos valores decorrentes da presente declaração da rescisão contratual àquele Juízo, ante a impossibilidade de apreciação da matéria nesta sede, uma vez não ser a ex-companheira do recorrente parte nestes autos.

15. Fixação escorreita das custas e honorários advocatícios em razão da sucumbência do recorrente, além de ausência de prejuízos seja de ordem moral ou material a ser ressarcido em seu favor, como decorrência lógica da procedência da Ação de Rescisão proposta pela Construtora.

16. Recurso conhecido e improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL em autos de AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL tendo como sentenciante o MM. Juízo de Direito da 12ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Belém DIREITO DA 3al (a) ental Presidente Costa e Silva to do recurso para acartar-se as preliminares de in le sentenciados GERSON DE OLIVEIRA MAIA e CONSTRUTORA VILLAGE LTDA.

Acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores, membros da 2ª Turma de Direito Privado deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em turma, à unanimidade, CONHECER DO RECURSO e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Excelentíssima Desembargadora-Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.

Belém, 10 de março de 2020.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES



Desembargadora – Relatora

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0041438-33.2009.814.0301
APELANTE: GERSON DE OLIVEIRA MAIA
ADVOGADO: HERMOM DIAS MONTEIRO PIMENTEL – OAB/PA N.º 15.610
ADVOGADO: SÉRGIO LUIZ DE ANDRADE – OAB/PA N.º 14.797
ADVOGADO: ELLEYSON CORREA SANDRES – OAB/PA N.º 10.859
ADVOGADO: ALEX ALLAN AQUINO LIMA – OAB/PA N.º 22.828
ADVOGADO: FERNANDO AUGUTO SAMPAIO SILVA – OAB/PA N.º 22.852
APELADO: CONSTRUTORA VILLAGE LTDA
ADVOGADO: GUSTAVO FREIRE DA FONSECA – OAB/PA N.º 12.724
ADVOGADA: IARA FERREIRA DE OLIVEIRA – OAB/PA N.º 14.074
ADVOGADO: JOSÉ MILTON DE LIMA SAMPAIO NETO – OAB/PA N.º 15.782
ADVOGADA: CAROLINA BATISTA DE LEMOS – OAB/PA N.º 19.564
INTERESSADA: ANA ANGÉLICA FIDELIS REGO
ADVOGADA: IONE ARRAIS OLIVEIRA- OAB/PA N.º 3.609
EXPEDIENTE: SECRETARIA DA 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
RELATORA: DES.ª MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Relatório

Tratam os presentes autos de recurso de APELAÇÃO interposto por GERSON DE OLIVEIRA MAIA, irresignado com a sentença do MM. Juízo de Direito da 12ª Vara Cível e Empresarial da Comarca da Capital que, nos autos dos Ação de Rescisão Contratual ajuizada contra si por CONSTRUTORA VILLAGE LTDA., ora apelada, julgou procedente a pretensão esposada na inicial.

A ora apelada aforou ação acima mencionada, afirmando que firmou com o apelante Contrato de Promessa de Compra e Venda referente à unidade 1301 do empreendimento imobiliário Edifício Village Sun.

Aduziu que o requerido tornou-se inadimplente por não ter pago a parcela anual com vencimento para o dia 10/12/2005 e as parcelas do período entre 10/07/2008 a 10/05/2009. Considerando ausentes os requisitos, o MM. Juízo ad quo indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 77-78).

Às fls. 116, a ex-companheira do requerido informou que o bem objeto da lide encontrava-se arrolado na Ação de Dissolução de Sociedade Conjugal que tramitava pelo MM. Juízo 8ª Vara de Família da Capital (2009.10801156).

O feito seguiu a sua tramitação até a prolação da sentença (fls. 320-322) que julgou procedente a pretensão esposada na inicial, declarando a revisão contratual do Contrato de Promessa de Compra e Venda firmado entre as partes, mediante a devolução dos valores quitados, a serem depositados em 05 (cinco) dias, abatidos os valores relativos aos ônus sucumbenciais.

Consta ainda do decisum, a condenação do requerido ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

O requerido (fls. 333-334) e sua ex-companheira deste (fls. 336-340) apresentaram Embargos de Declaração, tendo o primeiro sido acolhido para determinar que os valores a serem restituídos fossem atualizados pelo INPC



desde a data dos respectivos pagamentos até o efetivo depósito, inclusive com a apresentação de planilha de atualização e o segundo não fora conhecido, porquanto oposto por pessoa estranha à lide, com a ressalva de ser da competência do Juízo de Família as definições acerca de partilha dos bens do ex-casal (fls. 343).

Inconformado, o requerido apresentou recurso de recurso de Apelação (fls. 345-365).

Aduz que a Construtora apelada levou os valores pagos pelo apelante, o qual cumpriu com suas obrigações contratuais, em que pese o pagamento em atraso de algumas parcelas e, assim, somente juros ou mora poderiam ser discutidos.

Afirma que o imóvel fora vendido a terceiro, gerando-lhe prejuízos, uma vez ter despendido todas as suas economias, sendo, outrossim, surpreendido pela sentença que declarou rescindido o contrato, além de ter sido condenado ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios.

Suscita que o adimplemento substancial como fato obstativo à rescisão do contrato, aduzindo que efetuou os pagamentos em boa-fé, com a ressalva de que a referida teoria afasta ou minimiza a possibilidade de resolução do contrato e, assim, permite a propositura de ação de cobrança, sem a aniquilação do contrato.

Sustenta a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, salientando que a apelada atraso a entrega da obra em 16 (dezesesseis) meses, razão pela qual pugna pelo afastamento da cláusula de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, à vista da ocorrência de dano in re ipsa.

Pugna pelo reconhecimento do adimplemento contratual em 25/08/2010 e da necessidade de oportunidade à parte de pagamento das parcelas em aberto, obstando-se a possibilidade de venda do bem.

Refuta a existência de acordo na Ação de Reconhecimento e Dissolução de União Estável, afirmando que a ordem de imissão de sua ex-companheira na posse de imóvel objeto da presente lide exarada pelo MM. Juízo da 8ª Vara de Família não pode subsistir.

Requer a reforma da sentença com o escopo de manutenção da relação contratual; sucessivamente: à vista da venda de bem a terceiro que a apelada seja condenada a pagar ao consumidor o valor atinente a unidade habitacional equivalente; a condenação da construtora em ato atentatório à dignidade da Justiça pela referida venda antes da sentença; a restituição do valor atinentes às custas adiantadas, o pagamento de honorários advocatícios e o ressarcimento de todos os danos decorrentes do ato lesivo.

O MM. Juízo ad quo negou seguimento à Apelação (fls. 369).

O requerido apresentou Embargos de Declaração (fls. 370-375) em face da Decisão de fls. 369, os quais foram conhecidos e providos, tendo sido a Apelação recebida, além de ter o MM. Juízo ad quo determinado a intimação da apelada para manifestação (fls. 382).

Em contrarrazões (fls. 383-392), a Construtora autora pugnou pelo improvimento do recurso e pela condenação da recorrente às cominações de litigância de má-fé, bem como à majoração dos honorários advocatícios.

Distribuído, coube a relatoria do feito à Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro (fls. 395), que determinou redistribuição, nos termos da Emenda Regimental n.º 05/2016 (fls.397).



Conclusos, vieram-me os autos (fls. 398).

Considerando a matéria versada determinei a intimação das partes para que se manifestassem acerca da possibilidade de acordo (fls. 400), tendo, em que pese as petições de fls. 401-402 e 403, a conciliação restado infrutífera.

Às fls. 404, determinei a intimação da apelada acerca da petição de fls. 403, a qual deixou decorrer o prazo in albis (fls. 405).

Nos termos do art. 10 do Código de Processo Civil, determinei a intimação do apelante para que se manifestasse acerca das questões contrarrecursais (fls. 406), oportunidade em que o apelado deduziu a ausência de fundamentação jurídica (fls. 411-413).

A então representante da ex-companheira do apelante requereu a sua exclusão da lide, face a ocorrência de distrato (fls. 407), razão pela qual determinei que a UPJ procedesse às anotações necessárias.

A autora apresentou petição às fls. 419, informando acerca do falecimento de seu advogado e requerendo providências.

Instado (fls. 422), o apelado deixou decorrer o prazo in albis, conforme a Certidão de fls. 423.

Considerando as petições de fls. 401-402 e 419, indeferi o pedido de realização de audiência formulado pela ex-companheira do apelante em razão de não ostentar condição de parte, bem como os pedidos de intimação pessoal da recorrida, de suspensão de prazo e devolução do prazo em razão do falecimento de um dos advogados da parte autora, ante a existência de outros advogados habilitados nos autos (fls. 424).

Conclusos, vieram-me os autos após o decurso de prazo para interposição de recursos à Decisão de fls. 424 (fls. 426).

É o relatório, que fora apresentado para inclusão do feito em Pauta para Julgamento, nos termos do art. 12 do Código de Processo Civil.

VOTO

JUIZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a proferir voto.

DA APLICAÇÃO DO DIREITO INTERTEMPORAL

Recurso julgado a teor do art. 14 do Código de Processo Civil, por força da aplicação do Direito Intertemporal à espécie, com o isolamento dos atos praticados sob a égide do CPC/1973 e aplicação da novel legislação processual aos atos supervenientes à sua entrada em vigor.

QUESTÕES PRELIMINARES

À mingua de questões preliminares, atenho-me ao mérito.

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal ao pedido de reforma da sentença com o



escopo de manutenção da relação contratual; aplicabilidade da Teoria do Adimplemento Substancial; Invalidez da Cláusula de Tolerância; sucessivamente: à vista da venda de bem a terceiro, à condenação da Construtora a pagar ao consumidor o valor atinente a unidade habitacional equivalente e ao pagamento de indenização por ato atentatório à dignidade da Justiça pela referida venda antes da sentença; à restituição do valor atinentes às custas adiantadas, ao pagamento de honorários advocatícios e ao ressarcimento de todos os danos decorrentes do ato lesivo.

Feitas essas considerações, aprofundo-me nas questões postas à apreciação desta Turma:

A questão controversa tem sua origem na celebração entre as partes de Contrato de Promessa de Compra e Venda, firmado em 03 de novembro de 2004, cujo objeto era a unidade 1301 do Edifício Village Sun, situado à Avenida Visconde de Souza Franco, Belém/PA, no valor de R\$ 222.000,00 (duzentos e vinte e dois mil reais).

A ação, intentada pela Construtora, em 17/09/2009, propugna o inadimplemento do requerido, pelo não pagamento da parcela anual prevista para 10/12/2005, bem como das parcelas vencidas em 10/07/2008, 10/08/2008, 10/09/2008, 10/10/2008, 10/11/2008, 10/01/2009, 10/02/2009, 10/03/2009, 10/04/2009 e 10/05/2009 e se estriba na cláusula 45 do Contrato:

45- A falta de pagamento de qualquer parcela do preço avençado, nas datas dos respectivos vencimentos, implicará na imediata notificação do ADQUIRENTE, com base no art. 1º do Decreto Lei n.º 745/69, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pague o débito e seus acréscimos legais e contratuais, tais como juros de mora, multa, honorários de advogado, tudo com correção monetária pelo índice estipulado neste contrato, sob pena de não o fazer, ficar inadimplente constituído em mora, resolvendo-se de pleno direito o presente contrato, hipótese em que poderá a Construtora Village usar e dispor livremente da unidade prometida, inclusive transferindo-a a terceiros, além de sofrer o ADQUIRENTE a imposição de cláusula penal compensatória, para composição dos prejuízos, observados os percentuais a seguir indicados.

Nesse sentido, insta consignar que a Construtora demandante, ora apelada, notificou o demandado/apelante por 08 (oito) vezes acerca da mora contratual, sem qualquer manifestação deste (fls. 39-56), o que, conforme expendido na petição inicial, redundaria na devolução de R\$ 115.662,90 (cento e quinze mil seiscentos e sessenta e dois reais e noventa centavos), à vista do pagamento de R\$ 136.201,68 (cento e trinta e seis mil duzentos e um reais e sessenta e oito centavos), conforme cálculo juntado à peça de ingresso, que informa acerca do pagamento de 46 parcelas das 54 (cinquenta e quatro) devidas à Construtora, ficando pendente o financiamento final, que importa na entrega das chaves (fls. 72-73). Por sua vez, o requerido/recorrente refutou os termos da inicial, confessando o inadimplemento tão somente de 02 (duas) das 54 (cinquenta e quatro) parcelas avençadas, as quais teriam sido pagas em 26/11/2010 (fls. 192), fato contestado pela construtora/recorrida, que sustentou o não pagamento de 06 (seis) parcelas e do valor do financiamento (fls. 231-244),



totalizando R\$ 144.050,25 (cento e quarenta e quatro mil cinquenta reais e vinte e cinco centavos).

Observo ainda como que a Construtora encontrava-se em mora decorrente do atraso na entrega do empreendimento, o qual era previsto inicialmente para março de 2009 (Cláusula VIII – fls. 32), prorrogável por 180 (cento e oitenta) dias, ficando o prazo final para setembro de 2009 (Cláusula VIII 4.b, fls. 32-33), não havendo, entretanto, informações exatas acerca da data da entrega do empreendimento, o qual fora estimada em 30/04/2010 em razão do cômputo da parcela atinente ao financiamento, além de ser apontado, como fato superveniente, a Venda da Unidade objeto da lide a terceiro (fls. 306-312) em 07/10/2010.

À vista da controvérsia instaurada, necessário se faz o revolvimento do acervo probatório, com o escopo de apurar-se a configuração dos requisitos atinentes à rescisão contratual:

As parcelas reclamadas na inicial encontram-se individualizadas como (fls. 74):

PARCELA VENCIMENTO VALOR ORIGINAL VALOR CORRIGIDO NA DATA DO AJUIZAMENTO
17/09/2009 R\$ 13.5410/12/2005 R\$ 14.977,20 R\$ 63.710,97
44/5410/07/2008 R\$ 1.584,61 R\$ 2.984,07
45/5410/08/2008 R\$ 1.584,61 R\$ 2.854,92
47/5410/10/2008 R\$ 1.584,61 R\$ 2.624,44
48/5410/11/2008 R\$ 1.770,32 R\$ 2.517,60
50/5410/01/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 2.603,66
51/5410/02/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 2.503,29
52/5410/03/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 2.410,32
53/5410/04/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 2.320,96
54/5410/05/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 2.230,78
TOTAL R\$ 86.761,01

Por sua vez, na Contestação (fls. 136-141) o demandado junta demonstrativo da Construtora, datado de 12/04/2010, em que consta o saldo devedor, atinentes às parcelas 13/54, 47/54, 50/54, 51/54, 52/54, 53/54, 54/54 e do financiamento - exigível a partir de 30/04/2010 - no valor de R\$ 186.921,51 (cento e oitenta e seis mil novecentos e vinte e um reais e cinquenta e um centavos) (fls. 143), bem como comprovantes de depósito, nos seguintes termos:

DEMONSTRATIVO DA CONSTRUTORA

PARCELA VENCIMENTO VALOR ORIGINAL VALOR CORRIGIDO EM
12/04/2010
13/5404/01/2007 R\$ 12.383,87 R\$ 45.971,22
47/5410/10/2008 R\$ 1.584,61 R\$ 3.644,17
50/5410/01/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 3.298,36
51/5410/02/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 3.194,41
52/5410/03/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 3.097,43
53/5410/04/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 3.007,44
54/5410/05/2009 R\$ 1.770,32 R\$ 2.915,56
FINANCIAMENTO 30/04/2010 R\$ 70.000,00 R\$ 121.792,90
TOTAL R\$ 189.921,51

COMPROVANTES DE DEPÓSITO/BOLETOS

VALOR DATA PARCELA DE REFERÊNCIA TIPO DE PAGAMENTO R\$ (fls.)
1.000,00 (fls. 145) 03/01/2007 NÃO INDICADO DE DEPÓSITO R\$ 1.000,00 (fls. 145) 28/12/2006 NÃO INDICADO DE DEPÓSITO R\$ 1.500,00 (fls. 145) 28/12/2006 NÃO INDICADO DE DEPÓSITO R\$ 1.663,80 (fls. 146) 10/11/2008 47/54 TRANSFERÊNCIA R\$ 1.814,54 (fls. 147) 27/01/2009 50/54 TRANSFERÊNCIA R\$ 2.389,50 (fls. 148)



02/10/200952/54DEPÓSITO EM CHEQUER\$ 1.905,0015/07/200951/54DEPÓSITO

Ressalvo, outrossim, que o documento de fls. 144 não pode ser computado no rol dos depósitos por estar ilegível e apresentar tão somente anotação manual não identificada, o que inviabiliza a sua valoração como prova de pagamento e, assim, o demandado logrou êxito em impugnar o inadimplemento das parcelas 47/54, 50/54, 51/54 e 52/54, ou seja: 06 (seis) das 10 (dez) parcelas que embasaram o pedido de rescisão contratual.

Em Réplica, a Construtora autora reiterou os termos da inicial; requereu a autorização para a venda da unidade objeto da lide, mediante o depósito dos valores pagos pelo requerido, deduzidas as despesas e impostos previstos contratualmente, no valor, à época de R\$ 115.662,90 (cento e quinze mil seiscentos e sessenta e dois reais e noventa centavos); requereu a declaração de mora decorrente do inadimplemento contratual, conforme a cláusula 45 do contrato, além de ratificar seu pedido de tutela antecipada (fls. 150-168). Às fls. 188-191, em petição datada de 11/01/2011, o demandado juntou comprovantes de pagamento, nos seguintes termos:

VALORDATAPARCELA DE REFERÊNCIATIPO DE PAGAMENTOR\$
1.770,3225/11/201053/54TRANSFERÊNCIA BANCÁRIAR\$
1.770,3229/11/201054/54TRANSFERÊNCIA BANCÁRIA

Em Manifestação de fls. 231-244, a Construtora autora impugnou os pagamentos alegados pelo requerido, suscitando o adimplemento parcial das parcelas 47/54, 50/54, 51/54, 52/54, 53/54, 54/54, à vista do depósito impontual das parcelas, bem como o inadimplemento do financiamento (chaves), tendo, na Audiência Preliminar, realizada em 07/08/2014, sido deferida pelo MM. Juízo ad quo a juntada de comprovantes de depósitos no valor de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) e R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais), datados, respectivamente de 18/01/2010 e 25/08/2010 (fls. 267), acerca dos quais a Construtora alegou não ter sido informada anteriormente à referida Audiência (fls. 264-265).

Assentadas as questões fáticas, passo à apreciação das teses jurídicas expendidas pelo recorrente:

Acerca do pedido de manutenção do contrato, firmo o entendimento, à vista do caráter bilateral do Contrato de Promessa de Compra e Venda firmado entre as partes, quanto à impossibilidade de manutenção da avença, considerando que o pedido de rescisão inserto na inicial fulcra-se na impontualidade/inadimplemento e na demonstração da constituição em mora do requerido, por intermédio das notificações de fls. 36-56, das quais se denota o pagamento fora do prazo, pagamento parcial (sem a incidência dos juros de mora) ou inadimplemento de parcelas, que teve seu início em 10/08/2005, ou seja: antes do ajuizamento da ação (17/09/2009) e do alegado adimplemento total do contrato com o depósito de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) e R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais), respectivamente em 18/01/2010 e 25/08/2010.

Nesse sentido, importante asseverar que o inadimplemento do apelante é anterior à mora na entrega do empreendimento, podendo-se atribuir, desta forma, culpa recíproca pela ruptura da relação contratual, conforme dispõe



o art. 476 do Código Civil, in verbis:

Art. 476. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

Acerca da questão leciona Caio Mário da Silva Pereira (in Instituições de Direito Civil, 11 ed., Rio de Janeiro, Forense, 2003, v. 3, p. 159):

O contrato bilateral caracteriza-se pela reciprocidade das prestações. Cada uma das partes deve e é credora, simultaneamente. Por isto mesmo, nenhuma delas, sem ter cumprido o que lhe cabe, pode exigir que a outra o faça. A idéia predominante aqui é a da interdependência das prestações (De Page). Daí se origina uma defesa oponível pelo contratante demandado, contra o co-contratante inadimplente, denominada exceptio non adimpleti contractus, segundo a qual o demandado recusa a sua prestação, sob fundamento de não ter aquele que reclama dado cumprimento à que lhe cabe (, art.). (...). A palavra exceptio está usada aqui como defesa genericamente, e não como exceção estrita da técnica processual. É uma causa impeditiva da exigibilidade da prestação por parte daquele que não efetuou a sua, franqueando ao outro uma atitude de expectativa, enquanto aguarda a execução normal do contrato.

Com efeito, ressalvo que a ação fora intentada em 17 de setembro de 2009, ou seja: ainda no prazo contratual de entrega, considerando a já consolidada jurisprudência no sentido de validade da Cláusula de Tolerância, observando que restou assentada a exigibilidade da parcela das chaves a partir de 30/04/2010, o que traduz mora contratual da Construtora de 07 (sete) meses, à mingua da juntada de documentos que demonstrem a data exata de entrega do empreendimento, a qual, entretanto, não deu azo à mora do autor, porquanto anterior, senão vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA - CLÁUSULA QUE ESTIPULA PRAZO DE TOLERÂNCIA PARA CONCLUSÃO DAS OBRAS - VALIDADE - ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DO IMÓVEL - INDENIZAÇÃO - DANOS MORAIS - COMPROVAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PATAMAR LEGAL - OBSERVAÇÃO. Na promessa de compra e venda, o promitente vendedor assume a obrigação de entregar o imóvel na data apazada. Não é abusiva cláusula que prevê no contrato de compra e venda a prevalência da data inicial de entrega das chaves somada à tolerância de cento e oitenta dias. Não sendo afastada, por motivo de força maior, a expiração do prazo de tolerância para a entrega do imóvel, pela regra do ônus de prova, leva o reconhecimento do direito do promissário comprador à indenização pelos danos materiais e morais suportados. Os honorários advocatícios devem ser fixados em total razoabilidade com a lei e com os critérios por ela dispostos.

(TJ-MG - AC: 10024113208904002 MG, Relator: Antônio Bispo, Data de Julgamento: 29/08/2019, Data de Publicação: 04/09/2019)

Com efeito, firmo entendimento quanto à impossibilidade de aplicação da



Teoria do Adimplemento Substancial, salientando que esta doutrina não pode ser utilizada a ponto de inverter a ordem lógico-jurídica que assenta o integral e regular cumprimento do contrato como meio esperado de extinção das obrigações, devendo, outrossim, a sua incidência ser excepcional, reservada para os casos nos quais a rescisão contratual traduz solução evidentemente desproporcional e, assim, na esteira do Recurso Especial n. 76.362/MT, que é considerado o marco inicial jurisprudencial acerca da matéria, deve considerado:

- a) a existência de expectativas legítimas geradas pelo comportamento das partes;
- b) o pagamento faltante há de ser ínfimo em se considerando o total do negócio;
- c) deve ser possível a conservação da eficácia do negócio sem prejuízo ao direito do credor de pleitear a quantia devida pelos meios ordinários.

Somado a isso, para análise da questão faz-se importante ponderar acerca da alegada quitação do contrato pelo apelante.

Como é cediço, o recibo é a declaração de haver recebido, a qual segundo o artigo 319 do Código Civil é direito do devedor, porquanto evidencia a regular quitação e deve observar o que dispõe o art. 320 do mesmo Diploma Lega, in verbis:

Art. 320. A quitação, que sempre poderá ser dada por instrumento particular, designará o valor e a espécie da dívida quitada, o nome do devedor, ou quem por este pagou, o tempo e o lugar do pagamento, com a assinatura do credor, ou do seu representante.

Acerca da matéria, alertou Caio Mário da Silva Pereira (in Instituições de Direito Civil, volume II, 4ª edição, pág. 165) que enquanto não paga, o devedor está sujeito às consequências da obrigação, sendo esta a origem do direito de receber do credor quitação regular, podendo mesmo reter o pagamento até que esta lhe seja dada.

Ademais, o instrumento de quitação adquiriu no direito civil uma autonomia formal, relativamente à obrigação, o que é certo, pois que se trata de um ato jurídico independente, com finalidade liberatória, observando que, no caso concreto, fora expressamente consignado no contrato de que as prestações seriam pagas no escritório do credor, não podendo, assim, o recorrente exigir quitação pelos valores pagos, se descumprida obrigação por vi contraída.

À vista do acima expendido, tenho que o comportamento das partes (atraso na entrega da obra, inadimplemento de parcelas, mora contratual, informação de pagamento após o ajuizamento da ação, ausência de manifestação acerca das Notificações de Constituição em mora) não labora para a manutenção da relação contratual, bem como que o inadimplemento reclamado na inicial não pode ser considerado ínfimo, mormente porque o pagamento de cerca da metade do contrato fora demonstrado apenas na Audiência Preliminar de 2014, em que pese efetivado em janeiro e agosto de 2010, ou seja: fora do prazo contratual e após a exigibilidade da parcela atinente ao financiamento, o que assenta, por fim, a impossibilidade de



eficácia do negócio sem prejuízo do credor de pleitear a quantia devida, face seu pedido de rescisão contratual.

Ademais, a condição irretroatável e irrevogável do Contrato de Promessa de Compra e Venda firmado entre as partes dependia do cumprimento de seus termos (Cláusula VIII, 1 e 3, fls. 32), salientando que os pagamentos efetivados pelo apelante inobservam o determinado no item do Pagamento do Preço (fls. 33), demonstram mora accipiendi e induzem a resolução do contrato pela existência de cláusula expressa, conforme dispõem os arts. 474 e 475 do Código Civil, in verbis:

Art. 474. A cláusula resolutiva expressa opera de pleno direito; a tácita depende de interpelação judicial.

Art. 475. A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos.

Assim, resta evidenciada a culpa recíproca, o que afasta o pedido de pagamento ao consumidor do valor atinente à uma unidade habitacional equivalente à unidade objeto do Contrato, ante a necessidade de retorno das partes ao status quo ante, com a devolução integral do valor pago, devidamente corrigido, a ser apurado em sede de liquidação de sentença.

Corroborando o entendimento acima, vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE BEM IMÓVEL - INADIMPLEMENTO DAS PRESTAÇÕES - ATRASO NA ENTREGA DA OBRA - CULPA RECÍPROCA DAS PARTES - RESCISÃO DO CONTRATO - RETORNO AO STATU QUO ANTE - RECURSO NÃO PROVIDO. - Se ambas as partes contribuíram para a rescisão do contrato, seja pela inadimplência, por parte do promissário comprador, seja pelo atraso na entrega do imóvel pela construtora, a rescisão do contrato é medida que se impõe, com o consequente retorno das partes ao status quo ante, não havendo que se falar em retenção de verbas indenizatórias pela empresa ré.

(TJ-MG - AC: 10188120094480001 MG, Relator: Shirley Fenzi Bertão, Data de Julgamento: 26/11/0018, Data de Publicação: 30/11/2018)

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - PRELIMINAR DE DESERÇÃO - REJEIÇÃO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI Nº /50 - REQUISITOS PREENCHIDOS - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO DE POBREZA - AUSÊNCIA DE PROVAS EM CONTRÁRIO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PRETENDIDO - RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - CULPA RECÍPROCA DAS PARTES - MULTA CONTRATUAL - DESCABIMENTO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO CONFIGURAÇÃO. O recurso manejado contra decisão que indefere pedido de justiça gratuita está isento do pagamento do preparo. Inexistindo nos autos qualquer elemento de prova que afaste a presunção de veracidade da declaração de miserabilidade apresentada pela parte, deve a ela ser deferido o benefício de justiça gratuita. Restando apurado nos autos que ambas as partes contribuíram reciprocamente pela não efetivação do contrato, a sua rescisão é medida que se impõe com o retorno das mesmas partes ao "status quo ante", não sendo cabível impor-



se a qualquer delas condenação ao pagamento de multa. A busca da tutela jurisdicional não pode ser encarada como litigância temerária, inexistindo nos autos provas de que a parte esteja agindo dolosamente com o intuito de prejudicar o trâmite processual ou gerar dano à parte contrária. (TJMG - Apelação Cível 1.0433.13.015247-6/001, Relator (a): Des.(a) José de Carvalho Barbosa , 13ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 26/07/2018, publicação da sumula em 03/08/2018) APELAÇÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. INADIMPLEMENTO DE ALGUMAS PARCELAS. CULPA RECÍPROCA DAS PARTES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO CONTRATO. RESTITUIÇÃO AO STATUS QUO ANTE. MEDIDA QUE SE IMPÕE. EVITAR ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. PERDAS E DANOS. NÃO CABIMENTO. BOA-FÉ OBJETIVA. Forçoso reconhecer a culpa recíproca das partes, ou seja, ambas deram causa à rescisão contratual, não havendo de se falar em pagamento de multa ou indenização por nenhuma delas, já que ambas tiveram a expectativa frustrada. (TJMG - Apelação Cível 1.0313.15.004522-4/001, Relator (a): Des.(a) Rogério Medeiros , 13ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 23/11/2017, publicação da sumula em 01/12/2017) APELAÇÃO CÍVEL - GRATUIDADE DE JUSTIÇA - PESSOA FÍSICA - DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA - PRESUNÇÃO RELATIVA - CORROBORAÇÃO DA DECLARAÇÃO MEDIANTE COMPROVAÇÃO DE SALÁRIO DE POUCO MAIS DE UM SALÁRIO MÍNIMO - DIREITO AOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE. - Conquanto compreensível a posição jurisprudencial que, para inibir os frequentes abusos do instituto da justiça gratuita, exige do interessado a comprovação do estado de hipossuficiência financeira que justifica a benesse, não cabe fazer tábula rasa do artigo do , pelo que, se a declaração de insuficiência de recursos é corroborada pela comprovação de que o salário mensal que recebe é de pouco mais de um salário mínimo, cumpre respeitar o dispositivo legal que manda presumi-la verdadeira, para deferir à parte os benefícios da gratuidade de justiça. V.V.P.: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO - RESPONSABILIDADE DE AMBAS AS PARTES - RESCISÃO DO CONTRATO - RETORNO DAS PARTES AO "STATUS QUO ANTE" - RESTITUIÇÃO DO SINAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - INDEFERIMENTO - REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS - ART. DO . Nos termos do art. do , o prazo decadencial para obter a redibição só começa a fluir a partir da entrega do imóvel. Considerando que, no presente caso, o imóvel não chegou a ser entregue, não há que se falar em decurso do prazo decadencial. Nos termos do art. do , "nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro". Assim, provada a responsabilidade de ambas as partes pelo descumprimento do contrato, impõe-se a manutenção da decisão que declarou a rescisão contratual, com o retorno das partes ao "status quo ante". Para que seja deferida a assistência judiciária gratuita, não basta a simples declaração da parte de que não se encontra em condições econômicas de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Deve, para tanto, comprovar a real necessidade da concessão do benefício, conforme disposição do artigo , inciso , da , segundo o qual



"O Estado prestará assistência jurídica e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", sendo esta "conditio sine qua non". Considerando a sucumbência recíproca, as despesas do processo deverão ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, nos termos do art. do . (TJMG - Apelação Cível 1.0702.13.015869-5/001, Relator (a): Des.(a) Sérgio André da Fonseca Xavier , 18ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 14/11/2017, publicação da sumula em 20/11/2017)
(Grifos nossos)

Quanto ao pedido de condenação da Construtora por ato atentatório à dignidade da justiça pela venda do imóvel objeto do contrato na pendência do julgamento da causa, observe que a unidade fora vendida a terceiro em 07/10/2010 (fls. 306-312, 315, 316-317), sem, entretanto, ter sido determinada o bloqueio da matrícula, tendo, outrossim, o MM. Juízo ad quo manifestado-se acerca da questão tão somente em sentença. Ocorre que, ab initio, a pretensão da Construtora fora de rescindir o contrato de promessa de compra e venda firmado com o apelante, ficando clara a impossibilidade de continuidade da relação contratual, salientando, conforme a Ação de Atentado conexa ao presente feito (Processo n.º 0047007-11.2011.814.0301) fora intentada tão somente em 29/11/2011. Corroborando o entendimento acima, vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE COBRANÇA E OBRIGAÇÃO DE ENTREGA DE DOCUMENTOS FISCAIS. CONSTRUÇÃO DE CASAS COMO MEIO DE PAGAMENTO. ATRASO NA ENTREGA DOS IMÓVEIS. LUCROS CESSANTES E APLICAÇÃO DE MULTA. INOCORRÊNCIA. INADIMPLEMENTO DE AMBAS AS PARTES. IMÓVEL VENDIDO A TERCEIRO ANTERIORMENTE. ART. 476 DO CC. SENTENÇA MANTIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTADA. HIPÓTESES DO ART. 80 DO CPC. NÃO VERIFICADA. Caso em que ambas as partes se encontram inadimplentes com as obrigações contratuais, a apelada pelo atraso na entrega das casas meio de pagamento e o apelante pela entrega do imóvel à compradora com embaraço. Inadimplência do autor-apelante anterior à data da entrega das obras, razão pela qual se aplica a exceção do contrato não cumprido, segundo o qual nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro. Art. 476 do CC. Litigância de má-fé. Afastada a aplicação do art. 80 do CPC, considerando que se trata de discussão acerca da imputação da responsabilidade, ou não, à apelada pelo atraso na entrega das casas. Sentença de improcedência do pedido mantida. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70080654080, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José... Wasserstein Hekman, Julgado em 24/04/2019).
(TJ-RS - AC: 70080654080 RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Data de Julgamento: 24/04/2019, Vigésima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/04/2019)

No que tange ao arrolamento do bem objeto da lide por ordem do MM. 8ª Vara de Família, nos autos da Ação de Reconhecimento/Dissolução da União Estável entre o apelante e a Senhora A. A. F. R. (Processo n.º 0036259-29.2009.814.0301), firmo o entendimento quanto à necessidade



de submissão da eventual partilha dos valores decorrentes da presente declaração da rescisão contratual àquele Juízo, ante a impossibilidade de apreciação da matéria nesta sede, uma vez não ser a ex-companheira do recorrente parte nestes autos.

Por fim, tenho que fixados de forma escoreita as custas e honorários advocatícios em razão da sucumbência do recorrente, além de ausência de prejuízos seja de ordem moral ou material a serem ressarcidos em seu favor, como decorrência lógica da procedência da Ação de Rescisão proposta pela Construtora.

CONCLUSÃO

Assim, na forma da fundamentação acima expandida, firmo entendimento quanto à ausência de elementos capazes de alterar a conclusão do MM. Juízo ad quo, devendo, por conseguinte, a sentença ser mantida integralmente.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO e NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo integralmente a sentença atacada.

É como voto.

Belém (PA), 10 de março de 2020.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – Relatora