

**Processo No 0017674-29.2009.8.19.0209**  
**2009.209.018053-1**

Sentença

"MARCELO CORTES MELLEU e MONICA DE FIGUEIREDO MELLEU, devidamente qualificados, propõem ação ordinária de rescisão de contrato de compra e venda cumulada com obrigação de devolução e pedido de danos morais e materiais em face de PLARCON CYRELA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA, alegando, em resumo, que firmou contrato de compra e venda de unidade de terreno e acessão imobiliária com ré e esta não cumpriu com o prazo de entrega do imóvel, motivo pelo qual pedem a rescisão do contrato além de danos materiais, morais e lucros cessantes.

Inicial às fls. 02/27 acompanhada dos documentos de fls. 28/147 onde alegam os autores adquiriram em 15/05/2007 unidade de terreno com acessão imobiliária junto à construtora ré num valor total de R\$ 2.645.766,08 (dois milhões seiscentos e quarenta e cinco mil, setecentos e sessenta e seis reais e oito centavos) relativos ao empreendimento denominado 'Reserva Uno'.

Alegam que segundo a escritura de promessa de venda, foi fixado o mês de dezembro de 2008 para a conclusão da obra e expedição do 'habite-se' havendo a possibilidade e prorrogação deste prazo por até 180 dias. Ocorre que até o presente momento os autores não receberam as chaves do imóvel simplesmente porque o mesmo se encontra inacabado. Alega o descumprimento do contrato por parte da construtora. Desta forma, pede antecipação dos efeitos da tutela para que seja determinada a imediata suspensão do pagamento das parcelas vencidas ou vincendas, que seja declarada a rescisão do contrato particular de incorporação imobiliária e promessa de compra e venda da fração ideal do terreno e das acessões, a devolução da importância de R\$ 997.526,01 referente ao somatório dos valores originais pagos, acrescido do valor de taxa de corretagem ilegalmente cobrada dos suplicantes. Que a ré seja compelida a pagar a multa de 2%, prevista na cláusula 14 do contrato em razão do inadimplemento, além de danos morais e honorários advocatícios. Antecipação de tutela deferida às fls. 153. Mandado de citação positivo às fls. 156/158.

Agravo de instrumento às fls. 191/202 contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Contestação às fls. 203/230 acompanhada dos documentos de fls. 231/338 onde alega a empresa ré em sede preliminar inépcia da petição inicial por falta de documentação indispensável à propositura da presente demanda, qual seja prova dos danos materiais. Ainda em sede preliminar sustentam a incompetência do juízo por existência de compromisso arbitral no contrato celebrado, na cláusula 47.

No mérito aduz ser irretroatável a promessa de compra e venda não podendo assim haver a rescisão do contrato. Que o contrato possui cláusula expressa acerca da ampliação do prazo para a entrega do 'habite-se'. Alega que não cabe aos autores a devolução integral do montante já pago, pois há cláusula expressa no contrato de compra e venda que veda essa prática. Alega a inexistência de quaisquer danos

materiais e morais além da não comprovação dos lucros cessantes. Pugna por fim, pela impossibilidade da manutenção da decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, pela impossibilidade de inversão do ônus da prova e pela improcedência dos pedidos autorais.

Réplica às fls. 342/355 acompanhada dos documentos de fls. 356/367. Decisão negando seguimento ao agravo de instrumento interposto contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 375/379. Alegações finais da parte autora às fls. 406/412. Alegações finais da parte ré às fls. 414/421. É O RELATÓRIO.

PASSO A DECIDIR. De início cabe analisar as preliminares suscitadas pela ré quanto à inépcia da petição inicial por falta de documentação indispensável à propositura da presente demanda, qual seja prova dos danos materiais e a incompetência do juízo por existência de compromisso arbitral no contrato celebrado, na cláusula 47. Quanto a primeira preliminar suscitada pela ré acerca da ausência de documentos específicos para comprovar os danos causados, esta não merece prosperar. A parte autora juntou todos os comprovantes das parcelas pagas referentes ao contrato de compra e venda celebrado demonstrando o quanto já fora pago e o prejuízo advindo do não recebimento das chaves do imóvel.

O demonstrativo acostado nos autos acerca do preço do aluguel por metro quadrado se faz perfeitamente cabível, pois demonstra a média cobrada no bairro onde se situa o imóvel adquirido pelos autores. Desta forma, rejeito a primeira preliminar suscitada pela ré. Quanto à preliminar de incompetência deste juízo por força da cláusula 47 do contrato de promessa de compra e venda essa também não merece prosperar. Trata-se de relação de consumo com contrato de adesão, sendo todos aqueles celebrados padronizados e com cláusulas que não podem ser alteradas pelo consumidor, como a que se apresenta neste caso. Estamos diante da hipótese de análise de nulidade de uma cláusula contratual. As possibilidades de nulidade tem seu rol exemplificativo no art. 51 do CDC.

Os princípios modernos relativos aos contratos recomendam que se analise a forma com a qual a parte procede na relação contratual. Neste sentido leciona o Prof. Marco Aurélio B de Mello: 'Desta forma, o Juiz deverá aferir o contrato de forma global para analisar se de alguma forma o proceder de uma das partes - deliberando ou não - frustra as expectativas contratuais, abusando da confiança depositada' (Novo CC Anotado, Vol III, pág. 20). Sobre a participação do Magistrado e a necessidade de abordagem do princípio da boa fé em uma visão ampla e sistemática, principalmente com o CDC, merecem ser trazidos à baila os Enunciados 26 e 27, aprovados na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Jurídicos da Justiça Federal, em setembro de 2002, sob a coordenação do Ministro Ruy Rosado (STJ): 'E. 26 - a cláusula geral contida no art. 422 do NCC impõe ao Juiz interpretar e, quando necessário, suprir ou corrigir o contrato segundo a boa fé objetiva, entendida como comportamento leal dos contratantes. E 27 - na interpretação da cláusula geral, deve-se levar em conta o sistema do CC e as conexões sistemáticas com outros estatutos jurídicos e fatores metajurídicos'.

O Contrato de adesão (como dito acima) é aquele em que as cláusulas já se encontram preestabelecidas por uma das partes, enquanto a outra, sem poder fático para deliberar o conteúdo do contrato, apenas adere (neste sentido: Marco A B. de Mello, Novo CC Anotado, vol III, pág. 24). Da mesma forma os artigos 112 e 113 do NCC (originários do art. 157 do BGB - Alemanha) recomendam uma leitura em pleno compasso com a boa fé contratual, devendo a leitura contratual se ater mais à intenção das partes na celebração do contrato do que o seu seco sentido literal (notória fonte moderna de violação de direitos) Normalmente, o contrato de consumo é de adesão. E nele se mitiga a autonomia contratual, eis que a autonomia contratual é um dos pilares da atividade contratual (seu aspecto é de discutir o conteúdo eficaz dos pactos), sendo tal viciada a única consequência é a nulidade da cláusula em questão, permitindo aos autores ingressar com a presente demanda.

Trata-se de ação ordinária proposta por MARCELO CORTES MELLEU e MONICA DE FIGUEIREDO MELLEU, em face de PLARCON CYRELA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA., objetivando a rescisão do contrato celebrado com a ré, além de danos materiais e morais. Constatada a desnecessidade de produção de mais provas, trata-se de hipótese que enseja a aplicação do art. 330, inciso I do Código de Processo Civil, julgando desde já a presente lide. No mérito sustenta a ré ser irretratável a promessa de compra e venda não podendo assim haver a rescisão do contrato. Que o contrato possui cláusula expressa acerca da ampliação do prazo para a entrega do 'habite-se'.

Alega que não cabe aos autores a devolução integral do montante já pago, pois há cláusula expressa no contrato de compra e venda que veda essa prática. Alega a inexistência de quaisquer danos materiais e morais além da não comprovação dos lucros cessantes. A parte autora celebrou, com a ré, contrato de promessa de compra e venda de unidade de terreno e acessão ao qual no final seria lavrada escritura definitiva de aquisição de imóvel construído pela empresa ré e adquirido pelos autores.

Como todo negócio jurídico, o contrato se funda em princípios que visam garantir não somente sua formação, mas também sua execução, proteção e finalidade. Dentre esses princípios podemos citar o Princípio da Autonomia da Vontade, o Princípio da Obrigatoriedade ou força obrigatória dos contratos e o Princípio da Boa-fé. A parte é livre para contratar com quem quiser e da forma como quiser, desde que não viole norma legal. O direito contratual preconiza a liberdade de contratar e a autonomia da vontade através do chamado Princípio da Autonomia da Vontade. Carlos Gustavo Vianna Direito faz comentário ao Princípio da Autonomia da Vontade: 'Tal princípio particulariza no direito contratual a liberdade de contratar. É o poder dos indivíduos de suscitar mediante declaração de vontade efeitos reconhecidos e tutelados pela ordem jurídica'. (DIREITO, Carlos Gustavo Vianna.

Do Contrato Teoria Geral. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2007. pág. 11.) Formado o contrato, este une as partes que a celebraram em um compromisso tão forte que só não admite seu cumprimento em casos excepcionais. É com base no Princípio da Força Obrigatória dos Contratos que este se torna imperativo e norma cogente entre as

partes. Assim define o jurista Orlando Gomes o Princípio da Força Obrigatória dos Contratos: 'O princípio da força obrigatória consubstancia-se na regra de que o contrato é lei entre as partes. Celebrado que seja, com observância de todos os pressupostos e requisitos necessários à sua validade, deve ser executada pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos'. (GOMES, Orlando. Contratos. 26ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. pág. 38.).

Outro princípio importante que deve estar presente em qualquer relação jurídica é o chamado Princípio da Boa-fé. Através deste princípio deverão as partes agir de forma proba e correta a fim de alcançarem de forma transparente os objetivos traçados quando da celebração do contrato. Valem as palavras de Caio Mário acerca do Princípio da Boa-fé: 'O princípio da boa-fé, apesar de consagrado em norma infraconstitucional, incide sobre todas as relações jurídicas na sociedade. Configura cláusula geral de observância obrigatória, que contém um conceito jurídico indeterminado, carente de concretização segundo as peculiaridades de cada caso'. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil Vol. III - Contratos. 11ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004. pág. 20.).

No caso em tela não cabe prosperar os argumentos da parte ré quanto à impossibilidade de rescisão do contrato celebrado e o adimplemento do contrato dentro do prazo de prorrogação do 'habite-se' que não ocorreu, descumprindo o contratado e seus princípios modernos. A empresa ré não cumpriu o pactuado no contrato. Houve quebra de inúmeros princípios norteadores do direito contratual notadamente os supracitados. O inadimplemento contratual se deu com ausência da entrega das chaves mesmo após o prazo de prorrogação de 180 (cento e oitenta) dias previsto no contrato. Aplica-se ao caso o art. 475 do Código Civil. Desta forma, rejeito as alegações de impossibilidade de rescisão do contrato de promessa de compra e venda como também a alegação acerca da prorrogação do prazo previsto para o 'habite-se' visto que este já expirou.

Quanto às alegações de que não caberia aos autores a devolução integral do montante já pago, por haver cláusula expressa no contrato de compra e venda que vedando essa prática e a inexistência de quaisquer danos materiais e morais além da não comprovação dos lucros cessantes também não merecem prosperar! A devolução do montante pago deve ser integral perfazendo o valor pago até o momento pela unidade imobiliária que seria adquirida pela parte autora. Não há como se verificar a legalidade de uma cláusula que impeça a parte autora de receber de volta tudo aquilo que pagou quando o inadimplemento se deu por parte da empresa ré, construtora. Desta forma, rejeito a alegação da empresa ré para conceder a parte autora a devolução do montante integral pago até o presente momento. Ademais, a parte autora não deu causa a rescisão.

Os danos morais e materiais causados à parte autora pela ré restam comprovados. Contudo, a indenização a título de dano moral requerida pela parte autora da demanda exorbita os padrões estabelecidos pela jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, motivo pelo qual deverá ser reduzido. Os danos materiais requeridos pela parte autora, no que se referem aos lucros cessantes não

restaram comprovados motivo pelo qual rejeito tal pedido. Por fim, aplica-se ao caso a cláusula estipulada no item 14 do contrato celebrado entre as partes, por equidade, sendo condenada a parte ré ao pagamento de 2% sobre o valor do contrato pelo inadimplemento contratual. Pelas razões expostas assiste razão a autora.

Isso posto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos autorais, na forma do artigo 269, I do CPC, para: 1-Rescindir o contrato de incorporação e promessa de compra e venda de terreno e acessão de unidade imobiliária celebrado entre a parte autora e a empresa ré. 2-Condernar a ré, a devolução de R\$ 997.526,01 (novecentos e noventa e sete mil, quinhentos e vinte e seis reais e um centavo), a título das prestações pagas até o momento, a serem corrigidos pela tabela da E. Corregedoria e acrescidos de juros de 1% ao mês, devidos de cada vencimento e valor pago. 3- Condernar a ré ao pagamento de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), a título de ressarcimentos pelos danos morais causados, a serem corrigidos pela tabela da E. Corregedoria e acrescidos de juros de 1% ao mês, devidos desdeo arbitramento. 4- Condernar a ré ao pagamento da multa 2% sobre o valor do contrato prevista na cláusula 14 do mesmo instrumento corrigidos pela tabela da E. Corregedoria e acrescidos de juros de 1% ao mês, devidos na forma do item 01. 5- Rejeitar o pedido autoral de condenação em lucros cessantes uma vez que não restaram comprovados nos autos. 6- Confirmar a antecipação dos efeitos da tutela para manter suspensa qualquer cobrança relativa ao contrato celebrado, ora rescindido. 7- Condernar, ainda, a ré ao pagamento das custas processuais, na forma de lei, bem como honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento), com fulcro no artigo 20, § 3º do CPC, sobre o valor da condenação. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa e arquivem-se, i-se art 475J do CPC. PRI."

Juiz Antônio Aurélio Abi-Ramia Duarte

Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro  
25 de maio de 2010