**JOSÉ MARIA FRANCO DE GODOI NETO**

# A dissolução do compromisso de compra e venda de imóvel na planta

Projeto de Qualificação de Mestrado

Orientador**:** Prof. Titular Dr. Rui Geraldo Camargo Viana

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

**São Paulo-SP**

**2017**

**JOSÉ MARIA FRANCO DE GODOI NETO**

# A dissolução do compromisso de compra e venda de imóvel na planta

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Civil, sob a orientação do Prof. Titular Dr. Rui Geraldo Camargo Viana.

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

**São Paulo-SP**

**2017**

Catalogação da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

GODOI NETO, JOSÉ MARIA FRANCO DE
A dissolução do compromisso de compra e venda de imóvel na planta / JOSÉ MARIA FRANCO DE GODOI NETO ; orientador Rui Geraldo Camargo Viana -- São Paulo, 2017.
232 f.

Dissertação (Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017.

1. Compromisso de compra e venda. 2. Atraso na obra. 3. Resilição 4.Rescisão. 5.Direito real. 6.Inadimplemento 7. Contrato de adesão. I. Viana, Rui Geraldo Camargo,orient. II. Título.

GODOI NETO, José Maria Franco de.

A dissolução do compromisso de compra e venda de imóvel na planta

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Civil, sob a orientação do Prof. Titular Dr. Rui Geraldo Camargo Viana**.**

Aprovado em:

Banca Examinadora

Prof. Dr. Rui Geraldo Camargo Viana Instituição: Direito - USP-SP

Julgamento:_____ Assinatura:_____

Prof. Dr. Carlos Alberto Dabus Maluf Instituição: Direito - USP-SP

Julgamento:_____ Assinatura:_____

Prof. Dr. Sergio Seiji Shimura Instituição: Direito - PUC-SP

Julgamento: _____ Assinatura:_____

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Agradeço a meu pai J.B. Franco de Godoy, que me despertou para o Direito; a meu orientador, Dr. Rui Geraldo, que me proporcionou a oportunidade de voltar à academia tão prestigiada; a Carolina, minha esposa e amiga, e a Isadora, filha adorada.

A tarefa não é tanto ver aquilo que ninguém viu, mas pensar o que ninguém ainda pensou sobre aquilo que todo mundo vê.

**Arthur Schopenhauer**

# RESUMO

GODOI NETO, José Maria Franco de. **A dissolução do compromisso de compra e venda de imóvel na planta**. 2017. 232 f. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017.

A primeira parte do estudo tem como objetivo apresentar a evolução jurídica do compromisso de compra e venda de imóvel até o surgimento do compromisso de compra e venda de imóvel na planta, com um regime jurídico multifacetado e características próprias. A segunda parte enfatiza, a partir das peculiaridades do compromisso de compra e venda de imóvel na planta, a discussão das causas de extinção do referido contrato no que tange a questão da irretratabilidade, estendendo a análise para os aspectos do inadimplemento e da culpa das partes pelo não cumprimento das obrigações — atraso na entrega da obra pelo compromitente vendedor e falta de justa motivação do compromissário comprador na resilição do contrato à luz da responsabilidade civil (danos materiais) e do direito do consumidor.

**Palavras-chave**: Compromisso de compra e venda. Atraso na obra. Resilição. Rescisão. Direito real. Inadimplemento. Contrato de adesão.

# DELIMITAÇÃO DO TEMA

Premissas para delimitação do tema: 1) Compromisso de compra e venda de imóvel loteado urbano adquirido na planta, fruto da incorporação imobiliária e oferecido em massa para consumidores; 2) O compromisso de compra e venda de imóvel na planta está em fase antecedente à posse do imóvel e/ou lavratura da escritura pública; 3) O contrato é válido, eficaz e foi dissolvido por causas supervenientes à sua pactuação; 4) Não serão abordadas as hipóteses: morte de uma das partes, caso fortuito,força maior e imóveis não loteados.

# ABSTRACT

GODOI NETO, José Maria Franco de. **A dissolução do compromisso de compra e venda de imóvel na planta**. 2017. 232 f. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017.

The first part of the study is to demonstrate the juridical evolution of the real property promissory Contract of Purchase and Sale , until the improvement of the institute , presenting a legal regime under specific features. The second part emphasizes, from the promissory contract, the clash about the extinction contract causes concerning the irreversibility , extending the analysis in non performance situations and the parts faults in not comply with its obligations (breach of contract) – delay in delivering the property by the seller and lack of buyer fair motivation in cancelling the contract according to the civil liability (material damage) and consumer law.

**Key words**: promissory contract of purchase and Sale, property delivery delay, real right, breach of contract, default, adhesion contract.

# SUMÁRIO

**1 BREVE ESCORÇO HISTÓRICO DO COMPROMISSO ..... 17**

**2 O COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA ..... 30**

2.1 O REGIME JURÍDICO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA ..... 41

**2.1.1 A importância do regime jurídico consumerista na relação contratual objeto do estudo ..... 41**

**2.1.2 O Código Civil de 2002, a Lei nº 4.591/64 (Lei Incorporação Imobiliária), a Lei nº 6766/79 (Lei de Parcelamento do Solo Urbano) e o Decreto-Lei nº 58/3744 ..... 51**

**3 AS FORMAS DE EXTINÇÃO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL URBANO LOTEADO NA PLANTA E A QUESTÃO DO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL ..... 57**

3.1 A RESILIÇÃO UNILATERAL DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA 57

3.2 A RESILIÇÃO BILATERAL SEM CULPA – O DISTRATO NA COMPRA DE IMÓVEL NA PLANTA ..... 74

3.3 A RESCISÃO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA ..... 79

**3.3.1 A cláusula resolutiva expressa e tácita – os efeitos no compromisso de compra e venda ..... 79**

**3.3.2 O inadimplemento no compromisso de compra e venda e seus efeitos ..... 86**

3.3.2.1 Os lucros cessantes presumidos versus o prazo de tolerância e a aplicação reversa das cláusulas resolutiva unilaterais em desfavor dos promitentes vendedores ..... 98

**4 CONSIDERAÇÕES FINAIS ..... 108**

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS ..... 114**

**ANEXOS ..... 119**

# 1 BREVE ESCORÇO HISTÓRICO DO COMPROMISSO

O compromisso de compra e venda teve uma evolução significativa no direito brasileiro, subsidiando o crescimento imobiliário no último século na qualidade de instrumento que viabilizava a segurança jurídica entre as partes e, ao mesmo tempo, permitia o acesso a moradia para milhões de brasileiros que acessavam o mercado de consumo.

A importância desse instrumento jurídico como realização do direito de moradia se notabilizou no Brasil como em nenhum outro país do mundo no século XX.

Esse contrato foi se modificando através dos tempos em virtude dos avanços da sociedade, evoluindo desde os pactos adjetos do direito romano até os dias atuais, e se tornando um contrato híbrido sujeito a diferentes regimes jurídicos, dotado de uma complexidade que abordaremos ao longo do estudo.

Podem-se resumir os desdobramentos do contrato em sua manifestação inicial, a partir dos estudos do historiador John Gilissen[1], ao afirmar que o princípio moderno do consensualismo dos contratos é o resultado de uma longa evolução histórica. O direito romano não o tinha admitido, muito menos o direito germânico, sendo no decurso da Baixa Idade Média que o respeito pela palavra dada se impôs, sobretudo por influência do direito canônico. A partir desse ponto, o consensualismo triunfou rapidamente e tornou-se a base da moderna teoria dos contratos, segundo ele.

No direito romano, a eficácia dos contratos tinha como requisito a *causa civilis (litterae, res, verbis),* portanto somente em caráter de exceção algumas convenções tinham poder de consentimento — como o caso das convenções em que o Pretor ou o Príncipe concediam eficácia. O restante constituía *nuda pacta*, ou seja, contratos sem força vinculante, desprovidos de proteção que poderiam ser efetivados, porém somente ligando-se a outro contrato (*pacta adjecta*). Surge, nessa ligação, o conceito de *pacto de contrahendo*[2].

---

[1] GILISSEN, John. **Introdução Histórica ao Direito**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1995. p. 731.

[2] ANDRADRE, D. B. de O. **Da compra e venda: promessa e reserva de domínio**. Belo Horizonte: Bernardo Álvares, 1960. p.100-102.

Nesse contexto, o *pacta adjecta* ligado a outro contrato sedimentou o caminho para que o conceito do *pacto de contrahendo* pudesse evoluir no sentido da vinculação das partes ao que tinha sido preliminarmente pactuado.

Sem dúvida, o grande salto qualitativo ocorreu na Idade Média, com fulcro no Direito Canônico, que elevou o *pacto de contrahendo* ao patamar de convenção autônoma, reforçando o consensualismo como base para formação dos contratos.

Surge positivada a figura do contrato preliminar no Código Manuelino, do século XVI, que também se reproduziu no Código Philippino, de 1603[3], dotado de eficácia própria.

Interessante ressaltar algumas observações históricas do Professor Darcy Bessone[2], ao verificar que o Código das Obrigações da Suíça consagrou o contrato preliminar ao observar que a obrigação de celebrar uma convenção pode ser assumida contratualmente, afirmando ainda que o Código Civil da Itália regulou a forma do contrato preliminar.

Observa-se o surgimento, no Brasil, do contrato preliminar, na qualidade de promessa bilateral de contratar, caracterizado como obrigação de fazer, dotado de eficácia vinculativa relativa, a partir do Código Civil de 1916 (CC/1916), em seu

[3] PORTUGAL. **Ordenações Filipinas**. 14. ed. Rio de Janeiro: Typ. do Instituto Philomathico, 1870. l. 4, t. XIX. "Se algumas pessoas fizerem contracto de venda, ou de outra qualquer convença, e ficarem para fazer scriptura desse contracto, antes que se a tal scriptura faça, se pode arrepender e arredar da convença, o que havia de fazer a scriptura. E isto haverá lugar, quando o contracto for tal, que segundo Direito não possa valer sem scriptura, e que a scriptura seja de substancia do contracto, assi como nos contractos, que se devem fazer e insinuar, e em contracto emphyteutico de cousa Ecclesiastica e em outros, que segundo Direito são de semelhante qualidade e condição. 1. Outrosi haverá lugar, quando as partes, ou cada huma dellas disser expressamente, que sua vontade he, que o contrato se faça per scriptura, e que de outra maneira não valha: Ou posto que o expressamente não diga, se per algum modo se podesse entender, que sua vontade era, que sem scripto não valesse; assi como quando algumas pessoas de stado, ou de grande qualidade querem entre si tratar alguma convença, e de huma parte a outra declaram per scripto suas vontades, antes que sejão concertados em huma tenção, e depois que per seus scriptos se concordam, confirmam suas convenças per scriptura. E em tal caso se deve per Direito entender, que pois per scripto trataram sempre sua convença, e não per palavra, sua vontade era ser o contracto celebrado per scripto. E pode-se por outro exemplo: quando as aprtes querem fazer alguma convença, e dizem, que lhes apraz fazer-se em scripto, posto que expressamente não digam,que de outra maneira não valha, assi se deve entender, porque em scripto se chama, quando a scriptura he de *substancia* do contracto, ou convença. Por tanto nestes casos e outros semelhantes a convença não tem firmeza alguma, nem pode valer, nem obrigar as partes, senão depois que a scriptura he feita e lida, e assinada pelas partes. Pelo qual per Direito cada huma das partes se pode apartar do contracto, antes que per seu assinado firma a convença." (grifo nosso). Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733>. Acesso em: dez. 2017.

artigo 1.088[4], que previu o surgimento do contrato preliminar de maneira implícita, autorizando o arrependimento das partes em fase anterior à assinatura do contrato definitivo e, portanto, a solução da demanda em respectiva indenização monetária.

Nesse sentido, o direito brasileiro, na pactuação, não reconhecia mecanismos jurídicos que pudessem ser utilizados para obrigar a outra parte a cumprir o contrato conforme acordado antecipadamente. Era, em sua concepção original, em função de sua retratabilidade, um mero contrato preliminar.

Mas, sem dúvida, conforme preleciona o Professor Rui Geraldo Camargo Viana[5], o artigo 1.088 do CC/1916 foi, no direito pátrio, o germe do contrato preliminar, porque possibilitava a prévia contratação depois convertida em negócio definitivo, sistema que remonta às Ordenações Filipinas.

Ao analisar tal possibilidade de arrependimento a partir do contexto histórico da época, pode-se perceber a existência de um código extremamente influenciado por correntes francesas e alemãs, prevalecendo as doutrinas liberalistas (*laissez-faire*) e mercantilistas, que privilegiavam a autonomia de vontade e a liberdade contratual em detrimento de conceitos sociais modernos e do intervencionismo estatal nos contratos.

Pois bem, o ressarcimento por perdas e danos era suficiente no CC/1916 para equilibrar o contrato, já que a questão social da propriedade era relegada a segundo plano e a ideia de igualdade absoluta prevalecia.

Não havia ainda, em 1916, um volume substancial de contratos preliminares de compra e venda que suscitasse alterações no sentido de aprimorar o artigo 1.088 do CC/1916. Porém, a quantidade de operações imobiliárias cresceu e verificou-se que o compromisso de compra e venda de imóvel tinha, como objetivo final, a aquisição de um imóvel, na maioria das vezes, para moradia.

Nesse contexto desfavorável aos promitentes compradores e com a falta de amparo legal para essa situação fática, empresários inescrupulosos acabavam se valendo do artigo 1.088 do CC/1916 quando o imóvel percebia valorização, indenizando o adquirente em perdas e danos, e mantendo a propriedade para

---

[4] **Código Civil/1916 Art. 1.088**. Quando o instrumento público for exigido como prova do contrato, qualquer das partes pode arrepender-se, antes de o assinar, ressarcindo à outra as perdas e danos resultantes do arrependimento, sem prejuízo do estatuído nos arts. 1.095 a 1.097.

[5] VIANA, R. G. C. **O parcelamento do solo urbano**. Rio de Janeiro: Forense, 1983. p. 30-35.

revenda com lucro adicional, em benefício próprio, desvirtuando todos os elementos finalísticos do compromisso de compra e venda.

O comprador era indenizado, não tinha como pleitear nem garantir o direito de propriedade e ficava extremamente prejudicado. Ou seja, a lei, em virtude da prevalência da retratabilidade lastreada na natureza jurídica de contrato meramente preliminar, dava ensejo à prática de má-fé e penalizava a população mais carente, que dependia desse mecanismo do compromisso de compra e venda, por não conseguir pagar o preço do imóvel à vista.

Salvo poucas exceções à época, com entendimentos doutrinários contrários à possibilidade de resolução em perdas e danos — como do jurista Philadelfo de Azevedo[6], o contratante, na prática, não tinha meios jurídicos para compelir o vendedor a cumprir o contrato.

Em sua obra, Philadelfo de Azevedo avaliava a questão da forma como condição indispensável para aplicação ou não de perdas e danos. Caso houvesse contrato preliminar por instrumento público sem cláusula de arrependimento, a execução direta e obrigatória seria viável e, caso o contrato preliminar fosse apenas particular, aplicar-se-iam perdas e danos em consonância com o artigo 1.088 do CC/1916.

Com o crescimento econômico do país, e sendo os contratos forma de circulação de riquezas, aperfeiçoou-se a visão de que algo deveria mudar frente à crescente insegurança que a falta de mecanismos jurídicos para forçar o vendedor a entregar o imóvel estava ocasionando.

Nessa toada, frente às injustiças enfrentadas em virtude de uma lei com espírito liberalista, em 10 de fevereiro de 1937, foi promulgado, por Getulio Vargas, com fulcro no projeto de Waldemar Ferreira, deputado e professor de Direito, o Decreto-Lei nº 58 (DL nº 58/1937), inspirado na Lei Uruguaia nº 8.733[7],

---

[6] AZEVEDO, P. **Um triênio de judicatura: direito das obrigações**. São Paulo: Max Limonad, 1955. v. III

[7] URUGUAI**. Lei nº 8.733 de 2 de julho de 1931**. *Resumen: Regúlase el contrato de promesa de enajenación de inmuebles a plazos, estableciéndose el objeto del mismo, las formalidades que deben cumplir dichos instrumentos, los requisitos exigidos para su validez, efectos y caducidad de su inscripción (art. 29). Créase en el Registro de Embargos e Interdicciones una Sección que se denomina Registro Unico de Promesas de Enajenación de Inmuebles a Plazos. Establécese la configuración de derechos a favor del adquirente una vez producida la inscripción del instrumento, entre los que se destaca, la constitución de un derecho real a su favor (art. 15), la facultad de exigir la traslación del dominio (art. 16), la inclusión previo acuerdo de la cláusula de pacto comisorio,del procedimiento judicial para su aplicación (art. 21 y sigs.),acción de resolución del contrato y escrituración judicial (art. 31). Establécese asimismo, la obligatoriedad de esta ley,*

de 1931, que passou a positivar, definitivamente, no ordenamento jurídico brasileiro, o compromisso de compra e venda, com natureza jurídica muito além de um contrato meramente preliminar, modificando o panorama do mercado imobiliário brasileiro.

Em função da importância que o DL nº 58/1937 impõe para o assunto estudado, transcreve-se o teor da exposição de motivos:

> Considerando o crescente desenvolvimento da loteação de terrenos para venda mediante o pagamento do preço em prestações; Considerando que as transações assim realizadas não transferem o domínio ao comprador, uma vez que o artigo 1.088 do Código Civil permite a qualquer das partes arrepender-se antes de assinada a escritura da compra e venda; Considerando que êsse dispositivo deixa praticamente sem amparo numerosos compradores de lotes, que têm assim por exclusiva garantia a seriedade, a boa-fé e a solvabilidade das emprêsas vendedoras; Considerando que, para segurança das transações realizadas mediante contrato de compromisso de compra e venda de lotes, cumpre acautelar o compromissário contra futuras alienações ou onerações dos lotes comprometidos; Considerando ainda que a loteação e venda de terrenos urbanos e rurais se opera frequentemente sem que aos compradores seja possível a verificação dos títulos de propriedade dos vendedores.

O DL nº 58/1937, sem dúvida, fomentou maior segurança jurídica no mercado imobiliário brasileiro em ascensão e deu ensejo a diversos mecanismos de financiamento imobiliário e instrumentos jurídicos de garantia, que supriram, em grande parte, o déficit habitacional de classe média e média baixa no Brasil.

Apesar de o DL nº 58/1937 ter sido publicado no ápice da ditadura, trouxe benefícios incontestáveis. O professor Rui Geraldo Camargo Viana, em sua tese de doutoramento, comenta tal avanço social[8], que transcrevemos:

> [...] *acabar com os efeitos nefastos que gera aos compromissários-compradores o exercício pelos loteadores da faculdade prevista no artigo 1.088 do Código Civil, fonte amarga de decepções e de justificados desesperos, desfazendo, ao cabo de longos anos, a promessa avençada, com a só devolução do dobro do preço pago, são de todos conhecidos, dando azo ao surgimento da lei protetora, neutralizando a aplicação do famigerado dispositivo*.

Destaca-se, nesse decreto, a atribuição de direito real ao adquirente do imóvel, quando efetivado o registro e a possibilidade de adjudicação compulsória

---

*cuando las prestaciones sean cumplidas en un plazo no menor de un año, sin perjuiciode su regulación cuando las partes así lo acuerden expresamente.Fonte IMPO – Centro de Información Oficial Del Uruguay.* Disponível em: <https://www.impo.com.uy/bases/leyes/8733-1931>. Acesso em: dez. 2017.

[8] VIANA, R. G. C. **O parcelamento do solo urbano***.* Rio de Janeiro: Forense, 1983. p. 30-35

do bem e quitado o preço. Importante citar os artigos 5º, 15 e 16 desse decreto, tendo em vista o impacto histórico e a repercussão dos preceitos positivados[9].

Destaque adicional deve-se atribuir ao artigo 5º do DL nº 58/1937, surgido a partir do artigo 15 da Lei Uruguaia nº 8.733/1931, e que se pode afirmar deu origem ao artigo 1.417 do Código Civil de 2002 (CC/2002):

> Mediante promessa de compra e venda, em que se não pactuou arrependimento, celebrada por instrumento público ou particular, e registrada no Cartório de Registro de Imóveis, adquire o promissário comprador direito real à aquisição do imóvel.

Referido decreto conferiu efeito *erga omnes* ao compromisso de compra e venda registrado, elevando mero direito de ressarcimento indenizatório de natureza obrigacional à categoria de direito real, alterando substancialmente a característica do contrato preliminar, a ponto de o compromisso de compra e venda ser considerado, a partir de então, mais do que apenas um contrato preliminar (*pactum de contrahendo*), afeto ao campo do direito das obrigações, mas, na verdade, um contrato preliminar impróprio, segundo José Osório de Azevedo Júnior[10], que, preenchidos certos requisitos formais, nasce no direito das obrigações e se aperfeiçoa no campo do direito das coisas.

Inovou referido DL ao vedar a faculdade a arrependimento do artigo 1.088 do CC/1916, previsto no artigo 15 do DL supratranscrito, aplicável inicialmente aos imóveis loteados. Súmula do Supremo Tribunal Federal (STF) exsurgiu neste campo norteando a questão: “Súmula 166 – É inadmissível o arrependimento no

---

[9] **Decreto lei nº 58/1937 Art. 5º** A averbação atribui ao compromissário direito real oponível a terceiros, quanto à alienação ou oneração posterior, e far-se-á à vista do instrumento de compromisso de venda, em que o oficial lançará a nota indicativa do livro, página e data do assentamento. **Art. 15**. Os compromissários têm o direito de, antecipando ou ultimando o pagamento integral do preço, e estando quites com os impostos e taxas, exigir a outorga da escritura de compra e venda. **Art. 16**. Recusando-se os compromitentes a passar a escritura definitiva no caso do art. 15, serão intimados, por despacho judicial e a requerimento do compromissário, a dá-la nos 10 dias seguintes à intimação, correndo o prazo em cartório. **§ 1º** Se nada alegarem dentro desse prazo, o juiz, por sentença, adjudicará os lotes aos compradores, mandando: a) tomar por têrmo a adjudicação, dela constando, além de outras especificações, as cláusulas do compromisso, que devessem figurar no contrato de compra e venda, e o depósito do restante do preço, se ainda não integralmente pago; b) expedir, pagos os impostos devidos, o de transmissão inclusive, em favor dos compradores, como título de propriedade, a carta de adjudicação; c) cancelar a inscrição hipotecária tão somente a respeito dos lotes adjudicados nos têrmos da escritura aludida no **§ 3º**, do art. 1º. **§ 2º** Se, porém, no decêndio, alegarem os compromitentes matéria relevante, o juiz, recebendo-a como embargos, mandará que os compromissários os contestem em cinco dias. **§ 3º** Havendo as partes protestado por provas, seguir-se-á uma dilação probatória de 10 dias, findos os quais, sem mais alegação, serão os autos conclusos para sentença.

[10] AZEVEDO JUNIOR, J. O. **Compromisso de compra e venda**. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 27-29

compromisso de compra e venda sujeito ao regime do decreto-lei 58, de 10 de dezembro de 1937".

Convém refletirmos um pouco mais sobre a questão do arrependimento, na vigência do artigo 1.088 do CC/1916. O arrependimento era possível, gerando prejuízos para os promitentes compradores que, na prática, tinham uma posição desigual perante os empresários construtores. Com o advento do DL nº 58/1937, o direito de arrependimento foi extirpado de forma absoluta no caso de imóveis loteados e, posteriormente, com o advento da lei nº 649/1949 e da lei nº 6.014/1973, quanto aos imóveis não loteados, seria possível o arrependimento somente se presente cláusula expressa nesse sentido.

Salienta-se que um compromisso de compra e venda de imóvel com cláusula de arrependimento, sem a quitação total da obrigação pecuniária pelo comprador, poderá se aperfeiçoar por vontade das partes, mas não será passível de registro e se quedará somente no campo dos direitos das obrigações, sem qualquer vinculação de direito real.

O compromisso de compra e venda passou a ter caráter irretratável, em regra, tendo em vista a proteção aos compradores e, desde que registrado, elevou-se à categoria de direito real, numa situação atípica e a partir de uma nova ficção jurídica nunca antes contemplada pelo direito real. Pode-se afirmar que o compromisso de compra e venda passou a usufruir de todos os efeitos do direito real, apesar de sua natureza obrigacional.

O compromisso, reforçando seu caráter *sui generis*, prescindia de escritura pública para o aperfeiçoamento do direito real, enquanto que, para os demais casos, prevalecia o artigo 108 do CC/2002[11].

Em que pese o artigo 108 do CC/2002[12] exigir o formalismo da necessidade de escritura pública como condição de validade dos negócios

---

[11] [...] O Tribunal de Justiça de São Paulo entendia: Ementa: Compromisso de compra e venda. Negócio realizado através de instrumento particular. Nulidade não ocorrente. Decreto-Lei 58/37. Pretensão anulatória deduzida em reconvenção improcedente. Os compromissos de compra e venda, cessões de compromisso de compra e venda e promessas de cessão de direitos relativos a imóveis, loteados ou não, urbanos ou rurais, podem ser celebrados por instrumento particular, qualquer que seja o seu valor, conforme prevê o Decreto-Lei 58, de 10 de dezembro de 1937, não sendo da substância do ato a escritura pública (Apel. Cív. nº 256.863-1, São Paulo, 9ª Câmara de Direito Privado, rel. Ruiter Oliva, 17.12.96, v.u.)." Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em: dez. 2017.

[12] **Código Civil/2002 Art. 108.** Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia

jurídicos que envolvam direitos reais sobre imóveis com valor superior a 30 salários mínimos, tinha-se um aparente *conflito* de normas, que se resolveu pelo princípio da especialidade, prevalecendo, no caso de compromissos de compra e venda de imóveis, o artigo 1.417 CC/2002, em virtude desse princípio, pois, mais uma vez, o artigo 11 do DL nº 58/1937 e o consequente artigo 26 da Lei de Parcelamento do Solo Urbano (LPSU) estabelecem regra especial para o compromisso de compra e venda, facultando sua celebração, seja por instrumento particular, seja por instrumento público.

A questão da espécie de escritura — pública ou particular — passou a ser questão acessória, que em nada afetava os direitos dos promissários compradores.

Aponta ainda o DL nº 58/1937 quanto à possibilidade da adjudicação compulsória no caso de recusa do promitente vendedor, admitindo a cessão do contrato, independente da anuência do promitente vendedor, e eliminando a cláusula resolutiva expressa a partir da introdução da mora *ex persona,* ou seja, o compromitente vendedor deveria tomar medidas exigidas em lei para constituir o devedor em mora.

Era muito comum antes da vigência do DL nº 58/1937, especialmente no artigo 14[13], que o adquirente, ao atrasar o pagamento de algumas parcelas, perdesse, sem qualquer notificação prévia, o direito a purgar a mora e cumprir a obrigação, já que o simples inadimplemento, muitas vezes, já dava azo à rescisão de pleno direito e à perda do bem.

O promitente comprador tinha, a partir de então, o direito de ter ciência do débito e ter um prazo para saná-lo e reestabelecer os direitos em sua totalidade.

Vê-se, a partir daí, paulatinamente, a semente intervencionista do Estado no sentido de estender seus tentáculos para, escapando dos conceitos liberalistas do começo do século, tutelar positivamente as desigualdades ocasionadas por

---

de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.

[13] **Decreto Lei nº 58/1937 Art. 14.** Vencida e não paga a prestação, considera-se o contrato rescindido 30 dias depois de constituído em mora o devedor. **§ 1º** Para êste efeito será êle intimado a requerimento do compromitente, pelo oficial do registro a satisfazer as prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, juros convencionados e custas da intimação. **§ 2º** Purgada a mora, convalescerá o compromisso**. § 3º** Com a certidão de não haver sido feito pagamento em cartório, os compromitentes requererão ao oficial do registro o cancelamento da averbação.

construtores que detinham o poder e promitentes compradores que ficavam totalmente desprotegidos com a legislação anterior. O conceito de “igualdade” absoluta caminhava para uma igualdade mais relativa e equitativa.

Após as transformações ocorridas em face do DL nº 58/1937, que alterou definitivamente os direitos e obrigações no compromisso de compra e venda e, principalmente, a natureza originariamente obrigacional do instituto, o legislador buscou, em virtude da proliferação de loteamentos à margem da legalidade, promulgar leis que regulamentassem o parcelamento do solo urbano, entre elas o DL nº 271/1967 e, posterior e destacadamente, a lei nº 6.766/1979, que trouxe inúmeras regras definindo o conceito de loteamento — formas de parcelamento (loteamento ou desmembramento), os requisitos urbanísticos para sua formação, metragem mínima e trâmites legais — intrinsecamente relacionados com legislação municipal, plano diretor, legislação estadual e federal e, principalmente, questões de direito ambiental e assuntos atinentes à função social da propriedade.

A legislação do país caminhou, durante o século XX, em direção à efetividade dos direitos sociais e da igualdade, no sentido relativizado de Rui Barbosa que, em sua Oração aos Moços[14], discurso proferido em 1921, na Faculdade de Direito do Largo São Francisco, sendo paraninfo em uma das turmas, visionário que era, preconizou que a regra da igualdade não consiste senão em aquinhoar desigualmente os desiguais, na medida em que se desigualam, assinalando que:

> [...] o direito dos mais miseráveis dos homens, o direito do mendigo, do escravo, do criminoso, não é menos sagrado, perante a justiça, que o do mais alto dos poderes. Antes, com os mais miseráveis é que a justiça deve ser mais atenta e redobrar de escrúpulo; porque são os mais maldefendidos, os que suscitam menos interesse, e os contra cujo direito conspiram a inferioridade na condição com a míngua nos recursos [...].

Presente a semente do Estado Social nesse discurso de Rui Barbosa que inspirou, de certa forma, a intervenção do Estado na proteção, por exemplo, do idoso, do deficiente e do consumidor, entre outros, buscando equilibrar os direitos e reinventar uma sociedade mais justa e solidária.

---

[14] BARBOSA, R. **Oração aos Moços**. 1921, p.42. Disponível em: <www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_aos_mocos.pdf>. Acesso em: fev. 17.

Antes do advento da Constituição Federal de 1988 [CF/1988], não havia a percepção dos valores coletivos e humanistas dela emanados. Podemos afirmar que as relações contratuais eram regidas pelo individualismo, pois eram abordadas como se as partes fossem formalmente equiparadas num sistema fechado.

Por equiparação formal das partes, entende-se que os agentes que se situam no contrato eram tratados como iguais, como se características sociais e econômicas não atingissem a relação jurídica. Não importava ao direito civil na relação contratual, se uma parte era economicamente hipossuficiente e a outra era abastada, detentora de todo *know-how* estratégico do negócio.

Com essa característica, se proliferou, na sociedade brasileira, a construção de contratos de adesão, sob, inclusive, a construção doutrinária de que não havia inobservância ao princípio do consentimento e da liberdade de contratar.

Também, o individualismo contratual repercutiu no entendimento de que os contratos geravam apenas efeitos internos na relação jurídica. Isso significava que o que as partes pactuavam não era capaz de gerar efeitos para terceiros e o contrato nada mais era do que um sistema fechado.

O patrimônio era o enfoque central do contrato e a lógica liberal econômica conferia uma dimensão individualista, que somente pôde ser questionada na primeira metade do século XX, com a crise econômica mundial. O elemento social e humanista do contrato era renegado ao individualismo, até a crise ocidental da economia, que é representada em termos históricos com a crise de 1929 e o *crack* da economia norte-americana, com seus reflexos internacionais.

A partir desse momento, começou-se a perceber que havia uma insuficiência regulatória com relação a novas situações jurídicas, ante os inúmeros contratos de adesão, as novas tecnologias e a complexidade da sociedade moderna.

Isso provocou as autoridades políticas, que passaram a positivar direitos e valores sociais no ordenamento jurídico. Isso é o que a doutrina constitucional chama de controle social e econômico, incluindo na CF/1988 diretrizes de ordem econômica e social[15].

[15] FERREIRA FILHO, M. G. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1995. p.309

Essas normas protetoras mínimas da ordem social e econômica refletiram, em 2002, com a promulgação do CC, uma revisão dos dogmas individualistas e o atendimento dos interesses socialmente relevantes. Positivou-se o princípio da função social do contrato, na tentativa de se estabelecer um novo equilíbrio contratual entre as partes. Consagrou-se o pensamento de que o contrato produz efeitos extraordinários e a terceiros, que não se restringem à vida econômica dos contratantes. A sociedade é afetada pelo contrato, por mais simples que ele seja.

O resultado desse panorama foi a proliferação de leis especiais [movimento de descodificação] e normas carregadas de valores de interesse social e coletivo[16].

Do mesmo modo, foram criados mecanismos para que essas normas gerais e valores fossem executados e satisfeitos no seio social. A eficácia começa a ser alcançada com a materialização funcional de determinados órgãos estatais, como a extensão dos poderes e a atribuição constitucional do Ministério Público, que deixou de ser somente o titular da ação penal, para ser *custus legis* nos processos que contêm interesse social e coletivo.

Com essa exposição, podemos afirmar que a CF/1988 refletiu na dimensão privada contratual, alterando o regime paradigmático de individualista para social.

A autonomia privada foi mitigada pela adoção de novos princípios contratuais — a dignidade da pessoa humana, a solidariedade social, a isonomia substancial — enfim, num só termo, pela função social dos contratos. Em razão desses novos valores adotados, além de respeitar os limites do ordenamento jurídico, as partes devem dotar o contrato de função social, observando novos limites delineados pela dignidade da pessoa humana, pela solidariedade e pela isonomia[17].

A função social passou, assim, de papel desempenhado pelo contrato a parâmetro limitador da autonomia negocial. O contrato deve cumprir uma função social, de interesse coletivo, além do atendimento do interesse privado dos contratantes.

Nesse sentido, o compromisso de compra e venda, reduzido a contrato de adesão, passou a ter uma dimensão relativizada, apesar de sua classificação de

---

[16] LISBOA, R. S. Contratos e declarações unilaterais: teoria geral e espécies. In: **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. v. 3.,p.130.

[17] TEPEDINO, G. J. M. O velho projeto de um revelho Código Civil. In: **Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

direito real no CC/2002. O professor Carlos Alberto Dabus Maluf[18] leciona que, em virtude do caráter de direito real, optou-se por disciplinar o compromisso de compra e venda no Livro do Direito das Coisas nos artigos 1.225, 1.417 e 1.418[19].

Insta assinalar que, ao longo do tempo, surgiu no Brasil uma nova espécie de compromisso de compra e venda, com características próprias, em virtude do forte adensamento populacional nos grandes centros urbanos e da vertiginosa verticalização das construções: o compromisso de compra e venda de imóvel na planta passou a figurar como a principal forma contratual de compra de imóvel.

Com características próprias, como o pagamento antecipado das parcelas sem qualquer contraprestação formal do vendedor, sua natureza híbrida e sujeita a diferentes regimes jurídicos tornou o compromisso de compra e venda de imóvel na planta um contrato diferenciado, que pugna por uma abordagem multifacetada.

O promissário comprador firma o compromisso ainda quando o vendedor tem apenas um terreno e promete construir um prédio. Ao mesmo tempo, o comprador promete pagar as parcelas vincendas e, após a obtenção do HABITE-SE do imóvel, ele, na maioria das vezes, se utiliza de um financiamento bancário (momento em que a vendedora recebe a integralidade do preço pelo banco financiador e se exime do risco do negócio), no qual o próprio imóvel é dado em garantia (alienação fiduciária ou hipoteca), até a quitação definitiva e aperfeiçoamento total da propriedade.

O compromisso de compra e venda de imóvel na planta, além do DL nº 58/1937, passou a ser tutelado pelo Código de Defesa do Consumidor de 1990 [CDC/1990], Lei nº 8.078/1990, provendo uma legislação protetiva do promissário comprador, na condição de consumidor e sob uma nova ótica na qual o

---

[18] MALUF, C. A. D.; MONTEIRO, W. B. Direito das Coisas. In: **Curso de Direito Civil**. 43. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 3.

[19] **Código Civil 2016 - TÍTULO II**. Dos Direitos Reais. CAPÍTULO ÚNICO – Disposições Gerais. **Art. 1.225**. São direitos reais: I – a propriedade; II – a superfície; III – as servidões; IV – o usufruto; V – o uso; VI – a habitação; VII – o direito do promissário comprador do imóvel. **TÍTULO IX**. Do Direito do Promissário comprador. **Art. 1.417**. Mediante promessa de compra e venda, em que se não pactuou arrependimento, celebrada por instrumento público ou particular, e registrada no Cartório de Registro de Imóveis, adquire o promissário comprador direito real à aquisição do imóvel. **Art. 1.418**. O promissário comprador, titular de direito real, pode exigir do promitente vendedor, ou de terceiros, a quem os direitos deste forem cedidos, a outorga da escritura definitiva de compra e venda, conforme o disposto no instrumento preliminar; e, se houver recusa, requerer ao juiz a adjudicação do imóvel. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em set. 17.

compromisso de compra e venda passou a ser vislumbrado à luz da legislação consumerista, com o objetivo de anular abusos e condições contratuais abusivas.

Marco no tema compromisso de compra e venda, o CDC/1990 deu amplitude à função social do contrato no artigo 53, que dispõe:

> [...] nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado.

Não somente a perda total das parcelas foi considerada nula à luz do CDC/1990, em função do flagrante enriquecimento ilícito do promitente vendedor, mas também demais cláusulas do compromisso, que, analisadas com a lente do CDC/1990, não se sustentaram, entre elas a cláusula da taxa de anuência da construtora/incorporadora, no caso de cessão de direitos de imóveis vendidos na planta, de atraso na entrega da obra sustentado por caso fortuito ou força maior, entre outras condições contratuais em total dissonância com a Lei nº 8.078/1990.

O registro de compromisso sem cláusula de arrependimento fornecia direito real *erga omnes* ao compromissário comprador, direito este líquido e certo, garantido inclusive na esfera judicial.

Nesse sentido, é profunda a evolução do instituto do compromisso de compra e venda no Brasil. Nasceu como um contrato preliminar e, com a evolução social, econômica e legal do país, se transmutou num instrumento equiparável a uma espécie de compra e venda capaz que, desde que respeitados alguns requisitos, sejam eles de natureza pessoal (sem cláusula de arrependimento e quitado), sejam eles de natureza real (registro), passou a atribuir ao promissário comprador o direito real de propriedade.

# 2 O COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

O conceito de compromisso de compra e venda, no início do século XX, sempre foi categorizado como uma espécie de contrato preliminar (*pactum de contrahendo*), uma obrigação de fazer, ou seja, efetivar o contrato definitivo.

Essa característica tornava o compromisso de compra e venda, em sua essência, retratável, na medida em que somente o contrato definitivo, com nova e ratificada expressão da vontade negocial, daria efetividade à operação de compra e venda.

A obrigação de efetivar o contrato definitivo, apesar da possibilidade de retratação, em contrapartida, ensejava a respectiva indenização pelo incumprimento contratual.

Com a evolução do instituto e sua positivação na legislação brasileira, o compromisso de compra e venda adquiriu feição própria, com natureza específica, desde que preenchidos certos requisitos formais, exigidos por lei.

Orlando Gomes[20] explica:

> Duas particularidades impedem considerá-la, em nosso Direito, espécie do contrato preliminar, em sua tradicional conceituação. Primeiramente, a possibilidade, prevista em lei,de se substituir o contrato definitivo por uma sentença constitutiva. Em seguida, a atribuição, ao promissário comprador, de um direito real sobre o bem que se comprometeu a comprar, numa qualificação discutível. A promessa de venda identificada por essas peculiaridades seria contrato preliminar impróprio, isto é, negócio jurídico diferente do contrato propriamente preliminar, que, verdadeiramente, não consistiria em promessa recíproca de contratar. Para distingui-lo de promessa de venda propriamente dita, poder-se-ia denominá-lo compromisso de venda. Caracteriza-se esse contrato pela subordinação de sua eficácia plena à reprodução do consentimento das partes no título translativo próprio exigido como de sua substância. Contém a promessa de reiterar a declaração de vontade constante do compromisso. As partes não se obrigam a dar o consentimento, eis que já foi dado, mas unicamente a repeti-lo no instrumento próprio, na escritura pública indispensável [...].

O conceito de compromisso de compra e venda, em virtude da legislação pertinente e da evolução histórica e jurisprudencial, teve sua natureza alinhada, sem dúvida, muito mais como uma espécie de contrato de compra e venda do que um tipo de contrato preliminar.

---

[20] GOMES, O. **Contratos**.14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 244.

É patente que a força obrigacional que enseja um compromisso de compra e venda é superior a um mero contrato preliminar. A distinção se desenha no campo da cláusula de arrependimento que trataremos mais adiante, pois se observa resumidamente que, promessa de compra e venda sem cláusula de arrependimento é irretratável e gera direitos reais, seja por registro ou sentença adjudicatória, enquanto uma promessa de compra e venda com cláusula de arrependimento não ultrapassa o campo obrigacional, se filiando ao contexto do contrato preliminar.

José Osório de Azevedo Junior[21] explica que o jurista Barbosa Lima Sobrinho separa o contrato preliminar da promessa, que tem efeitos apenas no campo obrigacional – obrigação de fazer que, no incumprimento, converte-se em perdas e danos – do compromisso de compra e venda que gera efeitos no campo do direito real e tem requisitos formais e/ou judiciais para seu aperfeiçoamento [espécie de contrato de compra e venda ou contrato preliminar impróprio].

Afirma ainda José Osório[15] que:

> A simples promessa (sem estes atributos) é “contrato preliminar próprio”, e o compromisso de compra e venda (com esses atributos) é contrato preliminar impróprio. Neste, as partes não se obrigam a uma nova manifestação de vontade e sim a reiterar, a reproduzir,a manifestação anterior que o consentimento foi dado de forma cabal e irreversível – motivo por que deste momento anterior devem ser considerados produzidos todos os efeitos concretos do ato”.

Orlando Gomes[22] define compromisso de compra e venda como um “contrato típico pelo qual as partes se obrigam reciprocamente a tornar eficaz a compra e venda de um bem imóvel, mediante a reprodução do consentimento no título hábil.”.

Na Espanha, ao contrário das formalidades exigidas no Brasil, é o caso concreto que vai definir se houve a intenção das partes em efetivar um contrato definitivo ou outro efeito de acordo com o conteúdo entabulado, de acordo com Luiz Díes-Picazo, jurista espanhol[23]:

> *El problema entonces no es tanto um problema doctrinal de configuración de la distinción entre ambas instituciones, como um problema de interpretación, que consiste em tratar de averiguar, em presencia de cada caso concreto, si las declaraciones de voluntad de las*

---

[21] AZEVEDO JUNIOR, J. O. **Compromisso de compra e venda**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 27-29.

[22] GOMES, O. **Contratos**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 244.

[23] DÍEZ-PICAZO, L. **Fundamentos del derecho civil patrimonial**. 4. ed. Madrid: Civitas, 1993. v. 1. p.313.

> *partes han tenido por finalidade establecer um contrato definitivo o si, por el contrario, la voluntad de las partes consistia em quedar ligadas solamente mediante El peculiar vínculo que el precontrato produce. En este punto es menester fijar la expresiones "compromiso de venta", "promessa de venta", y otras afines , sin duda por olvidar que,como antes recordé, el contrato de compraventa es consensual y que su formalización em escritura publica, incluso cuando ló vendido son cosas inmuebles, no afecta a la perfección o validez del contrato y no tiene outro alcance que El que se deduce de la aplicación de los artigos 1278 y 1279 CC. Conviene además recordar que la calificación de um negocio contractual no es la que las partes Le asignen, sino la a que se desprenda de su interno contenido y de la función que se trate de desarrollar.*

Abaixo transcrevemos uma decisão da Suprema Corte Espanhola nesse sentido:

> *CONTRATO DE COMPRAVENTA DE FINCA CON PRECIO APLAZADO. RESOLUCIÓN. DOCUMENTO DE RESERVA. Se reclama la resolución de un contrato de compraventa relativo a una finca y casa por incumplimiento de parte del precio aplazado. Resulta plenamente diferenciable la promesa bilateral de compra y venta del contrato definitivo de compraventa, extremo que depende de la voluntad de los interesados y de los pactos a través de los cuales hayan constituido sus recíprocas relaciones, y, en el caso, no existe duda de que la conexión contractual debatida tiene la naturaleza jurídica referida en último lugar. En primera instancia se admite la demanda principal y se rechaza la reconvencional. Se desestima el recurso de casación.(Ponente Roman Garcia Varela – Recurso nº 3132/199 – Resolución 396/2006 – Tribunal Supremo – Sala Primera, de lo Civil).* Disponível em <https://supremo.vlex.es/vid/compraventa-finca-precio-aplazado-reserva-20778749>. Acesso em maio 2017.

Já no Direito Brasileiro, o compromisso de compra e venda era analisado à luz da presença de requisitos legais, como registro e irretratabilidade. Não se observava, por exemplo, a dissonância entre a obrigação de fazer do compromisso de compra e venda e a obrigação de dar do contrato de compra e venda, sendo que o compromisso irretratável, em tese, desde que atendido os requisitos legais, acaba se transmutando em uma espécie de compra e venda, em que a promessa do compromisso já se torna definitiva.

A questão da natureza obrigacional ou real do compromisso de compra e venda, em tese, se tornou ultrapassada, já que o CC/2002, em seus artigos 1.225, 1.417 e 1.418, positivou o referido direito.

Enquanto o compromisso registrado de compra e venda tem natureza de direito real, o compromisso de compra e venda sem registro, de natureza essencialmente contratual, se pago o preço e sem cláusula de arrependimento, pode se aperfeiçoar tendo como fim o direito real através da sentença

adjudicatória, figurando como um direito obrigacional que se transmutou em direito real através do total exaurimento da obrigação do compromitente e da recusa do promitente vendedor em adimplir a obrigação previamente pactuada.

Temos, no direito real, o *jus in re*, ou seja, o poder direto do titular sobre a coisa. Orozimbo Nonato[24] explica que "o traço conspícuo do direito real é a senhoria direta".

Portanto, o titular do direito real está vinculado diretamente ao imóvel, tendo total independência de exercer seu direito, sem qualquer óbice.

Já o credor de uma obrigação tem apenas o *jus ad rem*, ou seja, depende do aperfeiçoamento do contrato de natureza obrigacional, e da boa-fé das partes envolvidas, para ter acesso ao direito estipulado em contrato.

No caso dos compromissos de compra e venda não registrados, sem cláusula de arrependimento, apesar da natureza obrigacional, há um posicionamento num patamar acima, pois é irretratável para o promitente vendedor e, desde que pago o preço, não poderá o vendedor se esquivar de transmitir o direito estipulado, sendo a recusa passível de sentença adjudicatória que será levada a registro. Então, não se trata de direito real propriamente dito, já que a execução do direito é INDIRETA, mas, ao mesmo tempo, é mais do que apenas um contrato preliminar, em função de suas especificidades e efeitos jurídicos.

Dilema se enfrenta com os compromissos de compra e venda que não são registrados e são procrastinados indefinidamente, geralmente por motivos fiscais ou falimentares.

Graves prejuízos podem ocorrer a terceiros de boa-fé, futuros adquirentes ou mero credores, pois, ao verificarem a documentação e matrícula do imóvel, não poderão verificar que o bem estaria comprometido.

Nesses casos, por exemplo, prevalece o direito do compromissário comprador sem registro ou do superveniente adquirente de direito real de boa-fé? Um dos dois teria que ter o contrato resolvido em perdas e danos e, com certeza, envolveria riscos, como a situação financeira do vendedor e a sua liquidez.

A jurisprudência aceita que, tendo o compromisso quitado, o bem se incorpora ao patrimônio do compromissário comprador e caso haja cessão ou

---

[24] NONATO, O. **Curso de Obrigações**. Rio de Janeiro: Forense, 1959. p.56.

rescisão que prejudique o compromissário comprador, o ato pode ser considerado fraudulento ou ineficaz perante os credores.

Porém, o que prevalece é a força do registro. Se terceiro de má-fé adquiriu um imóvel que estava vendido anteriormente a outro compromissário comprador sem instrumento registrado e sem sequer a posse do imóvel, o compromissário comprador, mesmo tendo adquirido e pago o preço, terá direito somente a perdas e danos, ficando a propriedade do terceiro resguardada pelo registro.

Questões como a capacidade das partes e os vícios do negócio jurídico devem ser examinadas no momento da celebração do compromisso, assim a data do ato de transmissão, para efeitos da ação pauliana, é da assinatura do compromisso de compra e venda, e não da celebração da escritura definitiva.

Além disso, não há fraude na execução se o compromisso de compra e venda preexiste à pendência da lide.

Quanto à questão do registro para acesso a adjudicação compulsória, observou-se uma aparente antinomia entre a Súmula 239 do Superior Tribunal de Justiça (STJ)[25] e o CC/2002, nos artigos 1.417 e 1.418.

Seria necessário o registro do compromisso para se obter o provimento jurisdicional da adjudicação compulsória? A partir de um exercício hermenêutico, enquanto o texto legal do CC/2002 denota haver necessidade do registro do compromisso para que se possa alçar o direito da adjudicação compulsória, a Súmula 239 do STJ, dispensa tal requisito.

Parte de doutrina e da jurisprudência, inclusive do STF, se pautava numa interpretação conjunta, extensiva e integradora dos artigos 1.225, 1.417 e 1.418 do CC/2002, que entendia a necessidade do registro como condição *sine qua non* para se assegurar o direito real, não reconhecendo a possibilidade da adjudicação compulsória do compromisso de compra e venda não registrado e quitado.

Entendo não haver qualquer antinomia já que a Súmula 239 do STJ e os artigos do CC/2002 se aplicam em diferentes situações jurídicas de maneira isolada, ou seja, tanto no caso do compromisso registrado como no caso do compromisso não registrado, desde que pago o preço, ambos poderão ensejar o direito a adjudicação compulsória.

---

[25] **STJ Súmula 239** O direito à adjudicação compulsória não se condiciona ao registro do compromisso de compra e venda no cartório de imóveis. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: jul. 2017.

Nesse sentido, os compromissos já registrados têm a adjudicação compulsória expressa em lei decorrente da categoria de direito real [CC/2002, artigos 1.417 e 1.418], mas, ao mesmo tempo, os compromissos não registrados, desde que pago o preço, também passam a figurar, quanto ao fim, como direito real de aquisição. Apesar de ainda manterem uma natureza obrigacional sem efeito *erga omnes,* consolidaram o direito ao bem, através do pagamento e acobertados pela Súmula 239 do STJ, ensejam, desde que adotado o meio jurídico adequado, a aquisição do direito real.

Concluindo, enquanto os artigos 1.417 e 1.418 se aplicam, no que tange a adjudicação compulsória, aos compromissos registrados, de natureza real, a Súmula 239 do STJ protege os direitos dos promissários compradores, que, apesar de pago o preço, não registraram o instrumento contratual, trazendo uma relação obrigacional para o campo do direito real que poderá ser aperfeiçoado através do provimento jurisdicional.

Superou-se, porém, essa questão definitivamente com a Lei nº 9.785/1999, que altera o artigo 26, § 6 da LPSU[26], pondo fim à discussão sobre a questão do compromisso de compra e venda sem registro, no que diz respeito à obtenção da transferência de propriedade do imóvel. Desde que exista um instrumento de promessa de compra e venda, seja registrado ou não, e estando quitado o preço, o referido instrumento servirá de documento para registro do título de propriedade, em consonância com a jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP):

> **Ementa TJSP 1**: AÇÃO DE ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. Autor pede a adjudicação de imóvel que adquiriu da ré. Sentença de procedência por comprovada a quitação do preço. Revelia da ré que não pode ser afastada. Argumentação, que por outro lado, não alteraria o resultado da ação. Sentença mantida. Recurso improvido. (Apelação nº 0019475 —12.2012.8.26.0554 — 8º Câmara de Direito Privado — j. em 29/05/2015 — Des. Relator Pedro de Alcântara de Silva Leme Filho). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em: set. 2017
> **Ementa TJSP 2**: Prescrição. Inocorrência. Direito à adjudicação compulsória que é imprescritível. Finalidade de assegurar o direito de propriedade. Direito real que só se extingue pela prescrição

[26] **LPSU Art. 26**. Os compromissos de compra e venda, as cessões ou promessas de cessão poderão ser feitos por escritura pública ou por instrumento particular, de acordo com o modelo depositado na forma do inciso VI do art. 18 e conterão, pelo menos, as seguintes indicações: (...) **§ 6º** Os compromissos de compra e venda, as cessões e as promessas de cessão valerão como título para o registro da propriedade do lote adquirido, quando acompanhados da respectiva prova de quitação. (incluído pela Lei nº 9.785/1999). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em: fev. 201717.

> aquisitiva. Precedentes. Tese rejeitada. Citação editalícia. Nulidade não configurada. Tentativa frustrada de citação de pessoa jurídica no endereço de sua sede. Comprovada a baixa de inscrição no CNPJ e encerramento das atividades há mais de 25 anos. Adequação da citação por edital. Ausência de violação ao artigo 231 do CPC. Prejuízo não evidenciado. Preliminar afastada adjudicação compulsória. Bem imóvel. Notificação prévia dos vendedores. Prescindibilidade. Obrigação de outorga da escritura decorre diretamente do pagamento do preço. Prova suficiente de quitação. Interesse de agir evidenciado. Sentença mantida. Recurso desprovido. (Apelaçãonº0024081-95.2009.8.26.0196–7º Câmara de Direito Privado – j. em 22/05/2015 – Des. Relator Rômolo Russo) Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em:set. 2017
>
> **Ementa TJSP 3**: COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. Pagamento de todas as parcelas previstas no contrato. Pretensão de outorga de escritura definitiva. Recusa injustificada da ré em outorgar a escritura definitiva. Parcelas do preço pagas em recibos fornecidos pela própria promitente vendedora, sem qualquer ressalva. Boa-fé objetiva na função de controle. Incidência do venire contra factum próprio e supressio. Sentença mantida. Recurso desprovido. (Apelação nº 1008391-46.2014.8.26.0224 – 6º Câmara de Direito Privado – j. em 12/05/2015 – Desembargadora Ana Lucia Romanhole Martucci). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em: set. 2017

A questão do compromisso de compra e venda registrado do imóvel perdeu importância relativa enquanto forma de aquisição de direito real, dando espaço a uma legislação que dá ênfase à função social da propriedade, simplificando o acesso ao direito a moradia previsto constitucionalmente, desburocratizando e desafogando o Poder Judiciário nesta questão e, ao mesmo tempo, propiciando a geração de riqueza com segurança jurídica.

Insta ressaltar a importância de tal inovação legislativa, pois o adquirente não mais precisará levar ao Poder Judiciário para adjudicação compulsória o compromisso de compra e venda não registrado quitado, podendo dar voz ao seu direito de propriedade extrajudicialmente, com a mera apresentação documental no Cartório de Registro de Imóveis[27].

---

[27] **CGJ/SP** Registro de imóveis – Compromisso de compra e venda de imóvel loteado – Possibilidade do registro com efeito translativo da propriedade, desde que acompanhado de prova da quitação – Inteligência do art. 26, § 6º, da Lei n. 6.766/79 – Interpretação restritiva, que não deve prevalecer – Manutenção do atual entendimento do CSM sobre o tema. **DICOGE 5.1 PROCESSO Nº 2014/35956 – SÃO PAULO – COLÉGIO NOTARIAL DO BRASIL–SEÇÃO SÃO PAULO.** (124/2014-E) Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça, O Colégio Notarial do Brasil – Seção de São Paulo interveio, como amicus curiae, em grau de recurso, na Dúvida de n. 9000012-75.2012.8.26.0506, postulando, incidentalmente, a revisão do posicionamento estampado na Apelação Cível de n. 0012160-45.2010.8.26.0604.No julgamento dessa apelação, entendeu o Colendo Conselho Superior da Magistratura que "o §6º, do art. 26, da Lei nº 6.766/79 não se limita a loteamentos populares, autorizando o registro da propriedade do lote com base no compromisso de compra e venda, nas cessões e promessas de cessão, desde que acompanhados de prova da quitação.". [...], para reproduzi-la (na parte que interessa ao presente

Indubitável a interpretação da LPSU de maneira extensiva a todos os tipos de loteamentos, não se reduzindo apenas aos loteamentos populares, logo havendo prova de quitação, esta tem validade como título para registro de propriedade, independente do registro do compromisso, reavivando e positivando a Súmula 239 do STJ, inclusive no âmbito extrajudicial.

---

parecer): “O cerne da dúvida consiste na interpretação do art. 26, § 6º, da Lei nº 6.766/79, cujo teor vale transcrever:‘Os compromissos de compra e venda, as cessões e as promessas de cessão valerão como título para o registro da propriedade do lote adquirido, quando acompanhados da respectiva prova de quitação’. [...] Nesse contexto, respeitosamente, é possível afirmar que a interpretação restritiva acolhida por este Colendo Conselho Superior da Magistratura não se coaduna com a literalidade do texto legal e com a ideia inspiradora da norma acima mencionada.Cumpre então enfrentar a questão sob o enfoque da interpretação sistemática e teleológica.Alega-se que o § 6º, do art. 26, deve ser interpretado à luz dos §§ 3º, 4º e 5º do mesmo dispositivo, que trata das cessões de posse de parcelamentos populares, tratando-se de dispositivo voltado a realizar uma função social em benefício da população de baixa renda.Ocorre que, salvo melhor juízo, a função social na lei de parcelamento do solo não se limita aos loteamentos populares, estendendo-se ao regramento do tema em geral. Isso porque o parcelamento do solo está diretamente ligado ao crescimento das cidades, à destinação de áreas para uso residencial, comercial e industrial, e à criação de áreas públicas como ruas e praças, envolvendo o interesse público na organização e aproveitamento dos espaços, em benefício da coletividade. Daí afirmar-se que:“O registro predial, em matéria de parcelamento do solo, não atua tão-somente como tábua da propriedade e de suas mutações. Ele figura como instrumento de controle urbanístico e protetivo-social” (BEATRIZ AUGUSTA PINHEIRO SAMBURGO, CLÁUDIA HELENA TAMISO E JOSÉ CARLOS DE FREITAS. Comentários à Lei 9.785, de 29.01.1999, sobre as alterações introduzidas na Lei 6.766/79, in Revista de Direito Imobiliário nº 46, janeiro-junho de 1999, ano 22, p. 11).Nessa esteira, o argumento calcado na função social não se afigura suficiente para limitar o alcance do § 6º aos lotes populares, haja vista que a função social refere-se à lei de parcelamento do solo como um todo, não se resumindo a proteger a população de baixa renda:“As leis sobre loteamento são leis protetivas, de ordem pública, com forte conteúdo social” (JOSÉ OSÓRIO DE AZEVEDO JÚNIOR. A dispensa de escritura na venda de imóvel loteado. Crítica da orientação do Conselho Superior da Magistratura de São Paulo. In Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo. Ano 10,nº 20, jul-dez/2007, p. 161).Por fim, cabe acrescentar um derradeiro argumento de cunho interpretativo.A regra do art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, determina que, na aplicação da lei, o juiz deve atender aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.Ora, a simplificação da primeira transferência da propriedade, do loteador ao adquirente, independentemente da natureza do lote, acaba por facilitar a inserção do bem no mercado, contribuindo para a segurança jurídica e para a circulação de riqueza, coadunando-se como o bem comum e com o fim social de zelar pela juridicidade do parcelamento.Daí porque, como conclui o Desembargador JOSÉ OSÓRIO DE AZEVEDO JR, “a interpretação que se impõe, a meu ver, é uma só: esse preceito do § 6º, em matéria de loteamento urbano, é genérico, e portanto aplicável a qualquer loteamento e não apenas aos especialíssimos “parcelamentos populares” (A dispensa de escritura na venda de imóvel loteado. Crítica da orientação do Conselho Superior da Magistratura de São Paulo. Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo. Ano 10, nº 20, jul-dez/2007, p. 159).Assim, por todo o exposto, a conclusão a que se chega é a de que o § 6º, do art. 26, da lei nº 6.766/79, não se limita a loteamentos populares, autorizando o registro da propriedade do lote com base no compromisso de compra e venda, nas cessões e promessas de cessão, desde acompanhados da prova de quitação.”Repito: não há qualquer fato novo, trazido pelo Colégio Notarial, que indique a conveniência ou necessidade da mudança desse entendimento. Opino, pois, respeitosamente, por sua manutenção, sugerindo a publicação desse parecer no D.J.E., em três dias alternados, dada a relevância do tema.Sub censura.São Paulo, 22 de abril de 2014.(a) **Swarai Cervone de Oliveira** – Juiz Assessor da Corregedoria **DECISÃO:** Aprovo o parecer do MM. Juiz Assessor da Corregedoria e, por seus fundamentos, que adoto, mantenho o atual entendimento a respeito do tema. Dada sua relevância, publique-se no D.J.E. em três dias alternados. São Paulo, 23 de abril de 2014. (a) **HAMILTON ELLIOT AKEL,** Corregedor Geral da Justiça. (D.J.E. de 06.05.2014 – SP). Disponível em: <https://www.26notas.com.br>. Acesso em: abr. 2017.

Por outro lado, o compromisso de compra e venda registrado, em virtude de lei, é categorizado como direito real[28], enquanto o compromisso não registrado e quitado, apesar de não ser considerado direito real, é título hábil para transferência de propriedade com aperfeiçoamento do compromisso de compra e venda.

Essencial distinguir o compromisso registrado do não registrado, sendo o compromisso registrado direito real, decorrente de lei; e o compromisso não registrado, no campo das obrigações entre partes, desde que quitado, dá direito ao aperfeiçoamento do negócio entabulado e à transmissão da propriedade. Logo, se registrado, direito real terá, e, se não registrado e quitado, produzirá efeitos de direitos reais.

O direito real sempre tendeu para o formalismo, especialmente registral, para que os efeitos no mundo jurídico ecoassem.

Entre os mais importantes, tem-se o efeito *erga omnes* ou poder absoluto perante a coletividade, daí o registro ser essencial para dar publicidade perante terceiros. Estamos diante do direito em sua plenitude, o *jus utendi, fruendi et abutendi* e o consequente direito de sequela *ubicunque sit res, domino suo clamat* [a coisa clama por seu dono].

Além do poder direto do titular sobre a coisa e o efeito *erga omnes*, tem-se o direito de preferência, inerente aos direitos reais e de garantia, e o direito de sequela, previsto no artigo 524 do CC/2002[29].

Na classificação dos direitos reais, o compromisso de compra e venda figura nos direitos reais na coisa alheia, no direito de aquisição.

O contrato de compromisso de compra e venda prescreve uma obrigação de fazer, ou seja, obrigação de outorgar a escritura pública definitiva. Quando registrado no Cartório de Registro de Imóveis, além do aspecto obrigacional, entre as partes envolvidas, o registro dá nascimento a um direito real de aquisição do imóvel e, portanto, não somente um direito perante o promitente vendedor, mas também perante qualquer um que queira adquirir esse mesmo imóvel. Assim, o

[28] **CC/2002 Art. 1.225**. São direitos reais: I - a propriedade; II - a superfície; III - as servidões; IV - o usufruto; V - o uso; VI - a habitação; VII - o direito do promissário comprador do imóvel. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:jan.2017

[29] **CC/2002 Art. 524.** A lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: jan.2017

registro do compromisso de compra e venda, sem dúvida, encerra uma garantia adicional ao compromitente perante terceiros.

Tal inclusão do direito real do promissário comprador no CC/2002, já estava em consonância com princípios constitucionais do artigo 5º da CF/1988, como o direito a moradia e a função social da propriedade, além dos preceitos insculpidos no CDC. A proteção do promissário comprador, em última instância, resguardava, majoritariamente, o direito de propriedade do consumidor adquirente frente ao poderio econômico dos grandes conglomerados de construtoras.

Porém, para que o direito do promissário comprador fosse totalmente protegido, requisitos formais eram exigidos, conforme demonstram os artigos 1.417 e 1.418 do CC/2002[30].

Washington de Barros Monteiro e Carlos Alberto Dabus Maluf, em seu Curso de Direito Civil – Direito das Coisas – ensinam:

> [...] o que ocorre é a existência de um novo direito real, voltado a garantir, efetivamente, aquele que se compromete a adquirir um imóvel. Trata-se, em outras palavras, de direito a aquisição para o futuro.É um direito real em toda a sua extensão e profundidade, para os fins definidos neste Título IX; contudo a aquisição de propriedade, como consequência lógica desta relação contratual, envolvendo também um direito real, dependerá da configuração de novos requisitos específicos[31].

Aponta-se que um direito real *sui generis* surgiu devido às transformações sociais e políticas da sociedade brasileira, tendo em vista a necessidade de se dar maior proteção ao princípio consagrado na CF/88, o direito a moradia e a função social do contrato.

Transcrevermos trechos da obra de José Osório de Azevedo Junior[32]:

> Nosso modo de encarar o fenômeno aproxima-se muito do de Barbosa Lima. E isto se dá na só em decorrência da argumentação forte do autor, como também do exame da construção jurisprudencial que tem sido elaborada em torno do assunto e ainda – por que não dizê-lo? – por causa do esforço que fazemos para abordar os temas jurídicos como o maior senso de realismo de que dispomos. Para nós, a propriedade que

---

[30] **CC 2002. Art. 1.417**. Mediante promessa de compra e venda, em que se não pactuou arrependimento, celebrada por instrumento público ou particular, e registrada no Cartório de Registro de Imóveis, adquire o promissário comprador direito real à aquisição do imóvel. **Art. 1.418**. O promissário comprador, titular de direito real, pode exigir do promitente vendedor, ou de terceiros, a quem os direitos deste forem cedidos, a outorga da escritura definitiva de compra e venda, conforme o disposto no instrumento preliminar; e, se houver recusa, requerer ao juiz a adjudicação do imóvel. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: jan.2017

[31] MALUF, C. A. D.; MONTEIRO, W. B. Direito das Coisas. In: **Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 3.

[32] AZEVEDO JUNIOR, J. O. **Compromisso de compra e venda**. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 20.

> terá remanescido com o compromitente vendedor, após o pagamento do preço, não passa de uma dessas palavras vazias com as quais tão frequentemente os homens do Direito têm que se haver. Convém lembrar o ensinamento de F. S. Cohen: “No tenemos que contentarnos com fórmulas vacías simplemente porque hayan sido utilizadas y repetidas com frecuencia de um extremo al outro del país.Tenemos que pensar cosas,no palabras,o por lo menos tenemos que traducir constantemente nuestras palabras a los hechos que ellas representam, se queremos atenernos a la realidad y a la verdad”.La teoría jurídica presenta um ultimátum a estos conceptos no verificables.Toda palabra que no tenga provisión de fondos en moneda de hechos a la vista es declarada em quebra.” Esses conselhos dos juristas do Realismo Americano nos são úteis no caso presente, porque estamos tentando encarar o compromisso de compra e venda como ele existe hoje, como está sendo moldado pela jurisprudência e como é utilizado pelos interessados. Estando transferidos ao compromissário todos os poderes inerentes ao domínio e – após o pagamento do preço- não havendo possibilidade de retorno desses poderes ao promitente vendedor, a nós nos parece que o que sobrou nada mais foi do que a “recordação da propriedade” – na linguagem poética de Barbosa Lima.

Nesse sentido, pode-se afirmar que, no compromisso de compra e venda, à medida que o preço é pago, há um exaurimento proporcional dos direitos do vendedor e um fortalecimento dos direitos do comprador, de modo que, ao final do preço total pago, não resta mais nada ao vendedor, senão a obrigação de transmitir efetivamente a propriedade através de procedimento legal.

O direito real se torna meio hábil para dar ao comprador maior segurança jurídica, tutelando, na verdade, o direito do comprador em ver efetivada a transferência do imóvel adquirido elevando o direito a moradia a uma condição necessária para a vida em sociedade.

Insta destacar que, quanto aos efeitos, o compromisso de compra e venda não deixava de ter também um aspecto obrigacional, na medida em que o comprador deveria pagar o preço e o vendedor, entregar o imóvel nas condições acordadas e, ao mesmo tempo, providenciar os documentos necessários que permitissem ao comprador registrar seu título.

No compromisso de compra e venda de imóvel na planta, surge uma obrigação de fazer – compromisso não registrado e obrigação de dar – compromisso registrado, que depende de diversos fatores complexos de natureza econômica, ambiental, operacional e jurídica para que o compromisso se aperfeiçoe em um contrato de compra e venda. Isso ocorre porque a construtora/promitente vendedora, que tem a obrigação de fazer pactuada, deve envidar esforços para adimplir a obrigação, tendo em vista a complexidade de construir, por exemplo, um edifício, de acordo com as regras contratadas, a

legislação de incorporação imobiliária, a LPSU e ainda em consonância com o direito consumerista.

## 2.1 O REGIME JURÍDICO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

O compromisso de compra e venda de imóvel urbano na planta apresenta um regime jurídico multifacetado, de acordo com a natureza do imóvel, no objeto do estudo, temos o compromisso de compra e venda de imóvel urbano loteado na planta, os chamados loteamentos verticais, ou prédios.

O compromisso de compra e venda se desdobra com fim constitucional, na medida em que se posiciona como instrumento jurídico essencial para aquisição da casa própria, em consonância com a garantia do direito a moradia e função social da propriedade definidos na CF/1988[33].

### 2.1.1 A importância do regime jurídico consumerista na relação contratual objeto do estudo

Permeando toda análise legal do tema, observa-se um ponto de inflexão quando, em virtude da natureza jurídica da relação entabulada, verifica-se que o negócio é essencialmente consumerista, confirmado majoritariamente pelo STJ[34],

---

[33] **CF/1988 Art. 6º** São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. **Art. 170**. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios [...]: III - função social da propriedade; V - defesa do consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em:dez.2017

[34] **Ementa**: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. DIREITO DO CONSUMIDOR. CONTRATOS DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. RESPONSABILIDADE PELO VÍCIO DO SERVIÇO. SOLIDARIEDADE. CADEIA DE FORNECEDORES. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. SÚMULA Nº 83/STJ. INCIDÊNCIA. JULGADO DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.1. As razões do presente agravo são totalmente dissociadas daquelas trazidas no recurso especial, de modo que a inovação recursal impede o conhecimento do pleito. 2. Em que pese o contrato de incorporação ser regido pela Lei nº 4.591/64, admite-se a incidência do Código de Defesa do Consumidor,devendo ser observados os princípios gerais do direito que buscam a justiça contratual, a equivalência das prestações e a boa-fé objetiva, vedando-se o locupletamento ilícito. 3. O incorporador, como impulsionador do empreendimento imobiliário em condomínio, atrai para si a responsabilidade pelos danos que possam resultar da inexecução ou da má execução do contrato de incorporação, incluindo-se aí os danos advindos de construção defeituosa. 4. Para prevalecer a pretensão em sentido contrário à conclusão do

em virtude de ser um contrato de adesão em condição de vulnerabilidade do consumidor. Orlando Gomes[35] discorre sobre o contrato de adesão, demonstrando a fragilidade da vontade expressada pelo consumidor no contrato entabulado:

> No contrato de adesão umas das partes tem que aceitar, em bloco, as cláusulas estabelecidas pela outra,aderindo a uma situação contratual que encontra definida em todos os seus termos. O consentimento manifesta-se como simples adesão a conteúdo preestabelecido da relação jurídica.

Orlando Gomes ainda citando GENOVESE, A. **Le condizioni generali di contratti.** Padova: CEDAM, 1962, afirma que o contrato de adesão distingue-se por três traços característicos:

1. A uniformidade;
2. A predeterminação;
3. A rigidez.

Logo não existem negociações preliminares no compromisso de compra e venda de imóvel na planta, sendo o promissário comprador vinculado às cláusulas pré-determinadas ofertadas pelo fornecedor ao público consumidor.

O instrumento de compromisso de compra e venda (anexo I) é dividido em 2 (duas) partes:

1ª parte: Quadro resumo – individualizado e qualifica o promissário comprador e vendedor, estipula a forma de pagamento e o prazo de entrega do imóvel;

2ª parte: as cláusulas gerais do contrato, pré-estabelecidas pelo empresário construtor, não negociadas e imutáveis.

Ressalta-se a condição de contrato de adesão do referido Instrumento, pois o Quadro Resumo (anexo I) possui natureza adesiva, já que apenas a qualificação e a condição de pagamento são mutáveis, restando as demais

---

tribunal de origem, que entendeu configurada a responsabilidade da imobiliária pelos prejuízos causados aos condôminos em virtude da inexecução das obras do edifício decorrente da alienação dos lotes em disputa, mister se faz a revisão do conjunto fático-probatório dos autos, o que, como já decidido, é inviabilizado, nesta instância superior, por Súmula nº 7/STJ. 5. Estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, tem incidência a Súmula nº 83/STJ, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras. 6. Agravo regimental não provido.(AgRg no Resp nº 1006765/ES 2207/0273156-9 – Relator Ministro Ricardo Villas Boas Cueva –T3,j. em 18/3/2014). Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em:out.2017

[35] GOMES, O. **Contratos***.* 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p.109 a p.118.

cláusulas impositivas, gerando uma verdadeira ruptura quanto ao consentimento das cláusulas contratuais.

Nessa conjuntura, a autonomia contratual e a força obrigatória dos contratos são relativizadas em prol de uma equação mais equilibrada e justa, através da intervenção e interpretação pelo Judiciário dos contratos consumeristas à luz do princípio da boa-fé objetiva, da função social dos contratos e do próprio CDC, que, através das normas de ordem pública, propiciarão o acesso à justiça contratual.

Luis Diez–Picazo, jurista espanhol[36], explica a origem da expressão contrato de adesão, salientando a inexistência de negociação sobre o conteúdo do contrato e seu caráter redacional unilateral, que enfraquece a autonomia das partes, em virtude da desproporcionalidade entre direitos e obrigações.

Insta salientar que o CDC, ao dar vida à proteção do consumidor positivado na CF/1988, fornecerá os limites à relação contratual, dando os contornos a essa relação, seja pela natureza constitucional que a legitima como principiológica, seja pela relação em si entabulada, de natureza consumerista.

No IV Congresso Brasileiro de Direito do Consumidor – Brasilcon, uma das conclusões aprovadas merece destaque:

> [...] o contrato de incorporação, embora regido pelas normas e princípios que lhe são próprios (Lei 4.591/64), fica também subordinado à disciplina do CDC sempre que as unidades imobiliárias forem destinadas ao usuário final. Disponível em <www.brasilcon.org.br>. Acesso em fev. 17

A professora Claudia Lima Marques, em sua recente obra sobre contratos[37] consumeristas, leciona:

> A força normativa do direito constitucional no direito privado não mais pode ser negada, assim como é evidente o efeito horizontal, entre privados, dos direitos fundamentais (Drittwirkung). Queira-se ou não, a verdade é que a Constituição Federal de 1988 interessou-se indiretamente pela contratação que envolve consumidores, tanto no

---

[36] DÍEZ-PICAZO, L. **Fundamentos del derecho civil patrimonial**. 4. ed. Madrid: Civitas, 1993. v. 1. p.323, onde se lê: *La expresión "contrato de adhesión" fue acuñada por SALEILLES, a princípios Del presente siglo, y se ha generalizado posteriormente em la doctrina francesa y en la de nuestro país. Se designan com ella aquellos supuestos em los cuales uma de las partes que generalmente es um empresário mercantil o industrial que realiza una contratación em masa,establece um contenido prefijado para todos lós contratos de um determinado tipo que em el ejercicio de la empresa se realicen. La característica más importante de esta forma de contratación consiste em que la conclusión del contrato no va precedida por uma discusión del posible contenido del contrato por las partes contratantes. Las cláusulas del contrato de adhesión no pueden ser más que pura e simplemente aceptadas. Si los interesados desean contratar,han de hacerlo aceptando el contenido que com carácter inmodificable se da al contrato [...].*

[37] MARQUES, C. L. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 257-259.

> momento em que identificou este novo sujeito de direitos fundamentais, o consumidor (artigo 5º, XXXII, da CF/1988),como no momento em que assegurou sua proteção, apesar da livre iniciativa de mercado (artigo 170, V, da CF/88) e concomitante com a possibilidade de privatização,concessão e outros métodos de iniciativa privada em atividades antes exercidas pelo Estado, como é o caso da saúde, educação, habitação, previdência, etc. [...] O fato de um dos sujeitos da relação contratual ter recebido direitos fundamentais, quando ocupa o papel de consumidor, influencia diretamente a interpretação da relação contratual em este sujeito está. O contrato de consumo passa a ser um ponto de encontro de direitos individuais, sendo que os direitos dos consumidores stricto sensu, em especial, das pessoas físicas, são direitos da mais alta hierarquia constitucional, direitos fundamentais, protegidos por cláusula pétrea (artigo 60 CF). Nestas normas da Constituição brasileira de 1988, mesmo sem ser constitucionalista, ouso verificar uma implícita distinção entre a proteção da pessoa humana como consumidora e a da pessoa jurídica. A doutrina brasileira tem destacado esta hierarquia de direito fundamental da proteção do consumidor e de sua origem no princípio máximo da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, da CF/88), a ressaltar a função integradora e hermenêutica que este princípio exerce, constituindo-se em Richtlinie, linha – guia ou parâmetro para a aplicação, interpretação e concretização de todas as normas do ordenamento jurídico.

Exsurge numa sociedade capitalista oportunista e imediatista, a violação a diversos artigos do CDC que tornam nulas cláusulas abusivas ou contrárias à boa-fé objetiva e busca reequilibrar as iniquidades a que os consumidores ficam expostos.

Nesse contexto, a questão da irretratabilidade dos contratos passa a ser relativizada e o consumidor, na condição de vulnerável, passa a ter tratamento diferenciado, tendo em vista a equalização dos direitos e obrigações à luz da justiça contratual do estado social moderno.

Nos compromissos de compra e venda, o artigo 53 do CDC[38] deixa expressa a proibição da perda integral dos valores pagos em desfavor do consumidor, em caso de inadimplência.

Na obra **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**[39], elaborada por Claudia Lima Marques e demais autores, ao se comentar o artigo 53 do CDC,

---

[38] **Código Defesa do Consumidor Art. 53.** Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado.

[39] MARQUES, C. L. et tal. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 3. ed. rev., atual. e ampl. –São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p.1075 a 1077: “A cláusula de decaimento – e qualquer cláusula de perda das prestações pagas (ou limites na devolução) – é cláusula conexa à prestação principal, pois limita o dever de responder (Haftung) do fornecedor, limita, assim, na figura de Larenz, a “sombra” da obrigação principal (Schuld), e neste sentido deve ser analisada neste item. Efetivamente, no Brasil,devido à insuficiência de poupança privada e às dificuldades

que versa sobre a cláusula de decaimento, ou seja, perda total das parcelas pagas, aborda de maneira individualiza a construção civil, discorrendo sobre o efeito pedagógico do artigo e fazendo uma exposição doutrinária do assunto.

O artigo 53 visa proteger o consumidor, nos contratos de adesão, de uma perda total das parcelas pagas, em flagrante enriquecimento da outra parte, que poderia ainda revender o referido imóvel com lucro.

Considerando que o inadimplemento e que o referido artigo estão positivados no sentido da proteção dos consumidores, estamos diante de um inadimplemento contratual do consumidor, que, em geral, se refere ao não pagamento das prestações acordadas.

Nessa situação, deveria o promitente vendedor notificar formalmente o promissário comprador da mora, adquirindo, assim, o direito potestativo de desfazer o negócio, sem a retenção total das parcelas pagas, em virtude de expressa previsão no CDC, porém resguardado o direito de ressarcimento das perdas e danos previstos no artigo 475 do CC/2002, desde que devidamente comprovado.

Discussão acirrada é travada em virtude do *quantum* retido a título de perdas e danos pelos promitentes vendedores (construtoras), que serão analisados mais adiante, de acordo com as espécies de desfazimento dos negócios e a motivação que deu causa ao inadimplemento.

---

do crédito ao consumidor, submete-se o interessado em adquirir um bem imóvel ou um bem móvel de elevado valor a contratos elaborados unilateralmente pelo fornecedor, prevendo na maioria das vezes alienação fiduciária do bem adquirido, a reserva de seu domínio, a sua hipoteca e uma série de outras cláusulas de outras cláusulas assecuratórias da posição do credor. Tais contratos, em verdade promessas, costumam concentrar os riscos naturais do negócio para a parte contratante mais fraca, o aderente. O desequilíbrio contratual daí resultante e a insegura realidade econômica do país, muitas vezes, tornam insustentável a manutenção do vínculo negocial. A consequência é, então, a frustração das expectativas do comprador-poupador, geralmente um consumidor,e a proteção *prima facie* daquele que elaborou o contrato, o fornecedor, e assegurou para si uma posição contratual vantajosa, a qual poderíamos denominar de posição dominante (Machtposition) do fornecedor de tais produtos no mercado.Neste contexto e em razão de inúmeras ações requerendo a devolução das quantias pagas em virtude de contratos, em especial promessas de compra e venda a prazo de imóveis e bens móveis de alto valor, perguntam-se se os juristas brasileiros se o nosso direito atual considera ou não abusiva esta que está sendo chamada de “cláusula de decaimento”, a qual prevê, em caso de inadimplemento do devedor,a perda total ou substancial das prestações (quantias) já pagas.A análise de abusividade de tal tipo de cláusula é feita tanto frente ao direito tradicional e suas noções de abuso de direito e enriquecimento ilícito, quanto frente ao direito atual, posterior à entrada em vigor do CDC, tendo em vista a natureza especial dos contratos perante os consumidores e a imposição de um novo paradigma de boa fé objetiva, equidade contratual e proibição da vantagem excessiva nos contratos de consumo (art. 51.IV) e a expressa proibição de tal tipo de cláusula no artigo 53 do CDC.”

No caso concreto, no compromisso de compra e venda, na 2ª parte (anexo I), ou seja, nas condições gerais do contrato, se observam cláusulas de decaimento disfarçadas, já que o consumidor não consegue efetivamente mensurar que, no caso de inadimplemento do devedor, serão retidos diversos percentuais, tributos e multas penais que reduzem o valor a ser devolvido ao consumidor a montante irrisório, em total abuso de direito, em dissonância com o artigo 187 do CC/2002[40].

Vários artigos protetivos do CDC ainda dão respaldo à nulificação das cláusulas abusivas do compromisso de compra e venda, entre eles o artigo 51, que considera nulas de pleno direito cláusulas que estabelecem obrigações iníquas ou contrárias à boa-fé, ou que autorizem o cancelamento unilateral do fornecedor, sem a respectiva possibilidade para o consumidor[41].

O artigo 14 do CDC[42], articulado com o artigo 927 do CC/2002[43] prevê a responsabilidade objetiva do promitente vendedor, não se discutindo mais a questão da culpa, na reparação dos danos. Têm-se a teoria do risco, em os fornecedores, ao entrarem no mercado, devem estar preparados para assumir o risco embutido na operação quanto à socialização das possíveis perdas.

---

[40] **CC/2002 Art. 187** Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:maio 2017

[41] **CDC Lei nº 8.078/90 Art. 51**. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos.Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a eqüidade; XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que: III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: maio 2017

[42] **CDC Lei nº 8.078/90 Art. 14**. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: maio 2017

[43] **CC/2002 Art. 927**. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único.Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: maio 2017

Anderson Schreider[44] diz que houve a erosão e/ou flexibilização do nexo causal presente na responsabilidade civil clássica, expandindo de maneira infinita as múltiplas possibilidades do dano ressarcível, tendo como base a solidariedade na reparação aos danos causados à sociedade de massa.

A responsabilidade objetiva no CDC, na verdade, serve como instrumento jurídico que viabiliza e, ao mesmo tempo, protege milhões de transações consumeristas que, sem este mecanismo de responsabilização solidária dos fornecedores, teria as relações comerciais obstaculizadas em função da insegurança jurídica que causaria a necessidade de se provar a culpa em cada operação de compra e venda no comércio.

Ainda o artigo 39[45] elenca as práticas abusivas, entre elas deixar de estipular prazo para cumprimento da obrigação, presente em compromisso de compra e venda de imóvel na planta, quando o prazo de entrega do imóvel é indeterminado ou vinculado a circunstâncias que dependem exclusivamente do promitente vendedor. Essas situações ocorrem muito frequentemente em compromissos de compra e venda de imóveis vinculados ao Programa Minha Casa Minha Vida do Governo Federal.

Já o artigo 47[46] protege o consumidor quando as cláusulas contratuais não estão claras ou preveem condições distorcidas ou em dissonância dos princípios da boa-fé e equidade contratual, ensejando verdadeiro mecanismo consumerista de interpretação dos contratos, em alinhamento com os artigos 46 e 54[47] do CDC. A intenção dos contratantes passa a ter mais relevância do que a efetivamente declarada no instrumento.

---

[44] SCHREIBER, A. **Novos Paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

[45] **CDC Lei nº 8.078/90 Art. 39**. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva; XII - deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: maio 2017

46 **CDC Lei nº 8.078/90 Art. 47**. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: maio 2017

47 **CDC Lei nº 8.078/90 Art. 54**. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.§ 1° A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato.§ 2° Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2° do artigo anterior. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: maio 2017

A forma como o compromisso de compra e venda é confeccionado pelas construtoras, na condição de contrato de adesão, confirma a importância da intervenção judicial na autonomia dos contratos, já que a injustiça contratual salta aos olhos, além de prever a perda das parcelas em caso de inadimplemento do consumidor, contrário à legislação vigente, não impõe reciprocamente cláusulas de multa penal em caso de inadimplemento de promitente vendedor. Nesse sentido, o dever de cooperação, a boa-fé nas relações contratuais e o respeito à função social do contrato inexistem, reduzindo o consumidor às vontades e conveniências do promitente vendedor.

O princípio da função social do contrato significa que o contrato guarda a concepção funcional, servindo como meio de autodeterminação e de regulação dos processos sociais de cooperação e troca, competindo-lhe realizar, de maneira simultânea, a vontade e a liberdade das partes, o útil e o justo. Essa função é tida como uma cláusula geral aplicável a todas as espécies pactuais e em todos os momentos do negócio jurídico; o individual não exclui a dimensão social do contrato, nem se contrapõe a ele. Trata-se, em termos doutrinários, do que se chama de dialética de complementaridade. Liberdade individual e instinto social se complementam nos negócios jurídicos[48].

Essa cláusula geral está prevista no artigo 421 do CC/2002[49] e exige, como aplicação, o conhecimento da ética da situação, o reconhecimento das condições objetivas do negócio e o conhecimento de uma realidade brasileira, que guarda peculiaridades sociais, econômicas e culturais. A norma mencionada acima serve ao operador do direito como um cânone hermenêutico, como uma norma de integração entre a teoria geral dos contratos e as normas especiais, como a compreensão de que o contrato em tela trabalhado se associa a outros, formando um sistema econômico que movimenta, patrimonialmente, uma conjuntura macro e, por fim, como um controle do judiciário nas relações privadas[50].

A partir desses apontamentos, entendemos que a função social do contrato não é apenas um mero elemento limitador da liberdade individual e, sim, um

[48] BRANCO, G. L. C. **Função social dos contratos: interpretação à luz do Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 305-306.

[49] **CC/2002 Art. 421**. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: jan.2017

[50] BRANCO, G. L. C. **Função social dos contratos: interpretação à luz do Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 307-309.

elemento constitutivo das relações privadas. Não há apenas limites também, porque a própria função social viabiliza a liberdade individual. Assim explica a doutrina:

> Faz parte do interesse social a preservação do mercado e da própria integridade da autonomia privada, da qual o contrato é o instrumento por excelência para a promoção da circulação de bens e serviços com segurança jurídica e previsibilidade.[51]

Feita essa exposição acerca da função social do contrato, passamos a expor alguns apontamentos sobre o princípio da boa-fé objetiva, que, do mesmo modo, faz parte desse movimento de despatrimonialização do direito privado.

Conforme visto neste capítulo, houve uma mudança paradigmática do direito civil a partir da promulgação da CF/1988, que tornou as relações privadas individualistas em relações onde a dimensão pública passou a intervir.

Nesse processo, a boa-fé subjetiva passou a perder seu espaço, tendo em vista que seria de ordem contraditória sua aplicabilidade.

A boa-fé subjetiva é uma estimação de que determinada pessoa desconhecia a conduta correta e lícita. Nela, se busca a consciência do sujeito e se esse atuou de boa-fé.

Nota-se que há uma dimensão extremamente individualista nessa concepção em que circunstâncias externas, tais como a eticidade, a conduta padrão do homem médio e os deveres de sociabilidade são deixados de lado.

Por outro lado, a boa-fé objetiva, trabalha com os conceitos de lealdade e honestidade dentro de uma conduta padrão do homem médio. Observa-se esse elemento subjetivo na relação contratual individual em comparação com uma conjuntura social, cultural e econômica da sociedade brasileira, e não na captura de idiossincrasias dos sujeitos contratantes.

Tais preceitos de ordem coletivista quanto ao conceito de boa-fé são também sustentados pela doutrina. O jurista Miguel Reale[52], criador da teoria tridimensional do direito, interveio e contribuiu relevantemente na promulgação do CC/2002, onde o princípio da boa-fé objetiva está positivado.

Sua contribuição decorreu da aplicação da corrente “culturalista” na promulgação do referido diploma, que tem como base a “força social” na

---

[51] BRANCO, G. L. C. **Função social dos contratos: interpretação à luz do Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 316.
[52] REALE, Miguel – **Teoria Tridimensional do Direito,**São Paulo: Saraiva,1994

formação das fontes do direito. Segundo a doutrina, a eticidade e a socialidade intervêm na criação do direito, seja na jurisprudência, na lei, nos princípios gerais e na doutrina.

A justificação dessa postura pelo jusfilósofo é de que o homem encontra-se inserido na história e dela faz parte e contribui para sua constituição. Para que o homem conheça a ele e ao mundo, ele deve ter noção de sua situação histórica e compreender sua cultura. O direito, seja ele tomado como ciência ou como processo político, trabalha com o conhecimento e assim precisa “beber” da dimensão cultural[53].

Assim, conclui-se que a boa-fé nos contratos deve ser tomada nessa dimensão social e coletiva e não na concepção individualista, tendo em vista que haveria uma oposição a normas gerais e específicas, bem como à própria razão legisladora.

Por essas justificativas, correta a compreensão coletiva dos princípios da boa-fé objetiva quanto à função social dos contratos, assim como adequada a interpretação da doutrina majoritária, que acompanha um processo histórico evolutivo, tanto da sociedade como do direito, que, inclusive, já experimentaram o fracasso da liberdade absoluta em contratar, na a chamada “era da crise dos contratos”.

Em decorrência do princípio da boa-fé objetiva, ecoam inúmeros deveres anexos na relação jurídica. No caso do compromisso de compra e venda, especialmente do promitente vendedor, que, nessa operação complexa de aquisição de imóvel com pagamento em parcelas e recebimento do imóvel somente após a expedição do HABITE-SE, tem a obrigação, por exemplo, de fornecer, ao consumidor, toda documentação hábil que lhe permita viabilizar o financiamento e/ou o consórcio imobiliário para aquisição do imóvel e pagamento final à construtora.

Nesse sentido, não podemos desvincular o compromisso de compra e venda dos avanços do Estado Social e da legislação consumerista, de natureza

[53] BRANCO, G. L. C. **Função social dos contratos: interpretação à luz do Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.153-155.

constitucional[54], que se posicionou no sentido protetivo de tutelar a relação jurídica e aniquilar eventuais desigualdades que ensejem injustiças contratuais.

Inúmeras são as cláusulas abusivas em contratos de compromisso de compra e venda de imóvel na planta que ensejam discussões:

1. Utilização do prazo de tolerância previsto unilateralmente no instrumento pelas construtoras;
2. Tentativa dos promitentes vendedores de se esquivarem da responsabilidade indenizatória deste prazo, alegando força maior ou caso fortuito, quando, na verdade, se observa um fortuito interno inserido no risco da atividade das empresas;
3. Taxa de anuência exigida pelas vendedoras, caso o comprador decida ceder o imóvel antes da entrega das chaves;
4. No caso de rescisão unilateral do contrato, a recusa arbitrária em ressarcir o comprador dos valores pagos.

Entre outras ilegalidades que reforçam a importância de uma legislação consumerista forte que minimize as desigualdades das operações de compra de imóvel na planta.

### 2.1.2 O Código Civil de 2002, a Lei nº 4.591/1964 [Lei de Incorporação Imobiliária], a Lei nº 6.766/1979 [Lei do Parcelamento do Solo Urbano] e o Decreto-lei nº 58/1937

Apesar do CDC ter uma forte relevância, insta abordarmos também a Lei nº 6.766/1979, que aponta inúmeras normas de ordem pública, quanto aos requisitos para a efetivação do loteamento, desmembramento e registro do empreendimento, derivadas do DL nº 58/1937, que, originalmente, regulava apenas os imóveis loteados.

---

[54] **CF/1988 Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...] XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em:fev.2017

No âmbito de aplicação da LPSU, o professor Rui Geraldo Camargo Viana, nos aponta sua dimensão e importância para a organização da vida nos centros urbanos :

> Tratando-se de lei reguladora dos loteamentos,há de ser entendido que os parcelamentos com fins urbanos serão os destinados à edificação de prédios visando a abrigar contingente humanos para formação, expansão ou conservação das cidades, sendo o surgimento de núcleo urbano que o caracteriza, buscado a comercialização dos lotes em que é repartido.Os lotes destinar-se-ão à construção de habitações, indústria e comércio, serviços áreas de lazer e sítios de recreação. Insere-se o diploma legislativo no conjunto de meios de controle de que dispõem os Estado para ordenar a ocupação do solo urbano, possibilitando-lhes orientar o desenvolvimento e expansão das cidades, prever a reserva de áreas de proteção agrícola, defesa do meio ambiente, saneamento e proteção do patrimônio cultural e histórico, vias de circulação, etc.

Este regime jurídico se aplica apenas aos imóveis urbanos, característica do compromisso de compra e venda de imóvel na planta, na sua maioria prédios, já que loteamentos rurais estão submetidos ao DL nº 58/37.

Importa ainda esclarecer que a LPSU se aplica apenas à relação jurídica entabulada entre o loteador e o primeiro promissário comprador, já que o segundo adquirente será regido pela legislação pertinente a imóvel não loteado.

Observa-se que, no que se aplica ao compromisso de compra e venda de imóvel loteado, a LPSU, em seu artigo 25[55], ainda repisa a questão da irretratabilidade do compromisso de compra e venda, sem relativizar a questão à luz da legislação consumerista e da natureza adesiva do contrato, que enfraquecem a força obrigatória dos contratos, *pacta sund servanda*.

Os instrumentos de compromisso de compra e venda, enquanto contratos de adesão de natureza consumerista, nas condições gerais do contrato (2º parte – Anexo1), preveem cláusulas de irretratabilidade e multas penais iníquas em caso de desfazimento do negócio por culpa do promitente vendedor.

O Tribunal, majoritariamente, vem reavaliando as cláusulas de irretratabilidade e ajustando as multas penais de retenção das promitentes vendedoras (construtoras), previstas nos contratos de adesão, tendo em vista o

[55] **LPSU Art. 25.** São irretratáveis os compromissos de compra e venda, cessões e promessas de cessão, os que atribuam direito a adjudicação compulsória e, estando registrados, confiram direito real oponível a terceiros. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:març.2017

princípio da equidade e justiça contratual, embasando-se no artigo 413 do CC/2002[56].

Ainda por estarmos diante de um contrato de consumo, mas também fruto de incorporação imobiliária, destaca-se o regime jurídico dos imóveis incorporados, regulados pela Lei nº 4.591/64 e a Lei nº 4.864/65, que abordam a mora e a resolução do contrato por inadimplência do adquirente.

A Lei nº 4.864/65, além de outras providências, regulamenta a questão da rescisão contratual, tema que será abordado mais à frente com mais profundidade. O artigo 1º dispõe[57] que, no caso de inadimplemento do promissário comprador, poderá ensejar a rescisão do compromisso de compra e venda somente após transcorrido o atraso de 3 (três) meses, dando oportunidade para o adquirente purgar a mora nesse período. Já o artigo 3º prevê[58] outra situação em que o promitente vendedor descumpriu obrigação contratual, geralmente por atraso na entrega da obra, dando causa a rescisão contratual e estabelecendo a devolução dos valores pagos corrigidos monetariamente de acordo com o mesmo índice fixado em contrato, em regra o INCC [Índice Nacional da Construção Civil], em alinhamento com o artigo 475 do CC/2002[59] e com o conceito de inexecução voluntária do contrato, no qual os efeitos operam em caráter *ex tunc*, buscando-se reestabelecer integralmente o *status quo ante*.

---

[56] **CC/2002 Art. 413.** A penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:març.2017

[57] **Lei 4.864/65 Art. 1º** Sem prejuízo das disposições da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964 os contratos que tiverem por objeto a venda ou a construção de habitações com pagamento a prazo poderão prever a correção monetária da dívida, com o consequente reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, observadas as seguintes normas:VI - A rescisão do contrato por inadimplemento do adquirente sòmente poderá ocorrer após o atraso de, no mínimo, 3 (três) meses do vencimento de qualquer obrigação contratual ou de 3 (três) prestações mensais, assegurado ao devedor o direito de purgar a mora dentro do prazo de 90 (noventa) dias, a contar da data do vencimento da obrigação não cumprida ou da primeira prestação não paga.Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4864.htm>. Acesso em:març/17

[58] **Lei 4.864/65 Art. 3º** Nos casos de rescisão, por culpa do alienante, dos contratos a que se refere o art. 1º, a indenização a que o adquirente tiver direito será corrigida monetàriamente até o seu efetivo pagamento segundo os mesmos índices de correção fixados no contrato rescindido. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4864.htm>. Acesso em:març.2017

[59] **CC/2002 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:març.2017

A Lei nº 4.591/1964, em seu artigo 32 [redação dada pela Lei nº 10.931/2004[60]], reitera o caráter irretratável do compromisso de compra e venda, em dissonância com a posterior legislação consumerista, que, de natureza principiológica, avalia a questão da irretratabilidade à luz da boa-fé, equidade, justiça contratual, função social da propriedade e equilíbrio contratual entre direitos e obrigações.

Para sopesarmos a questão da irretratabilidade, essencial pontuarmos que ela nasceu para proteger os promitentes compradores dos prejuízos causados pelos empresários inescrupulosos que se locupletavam com fulcro na legislação que permitia a resilição unilateral com indenização por perdas e danos.

O instituto da irretratabilidade está intrinsecamente relacionado à legislação protetiva do consumidor, não podendo ser interpretada taxativamente, sob pena de gerar distorções incompatíveis com o princípio da boa-fé contratual e da equidade, gerando prejuízos e obrigando o consumidor a manter uma relação contratual essencialmente desequilibrada [contrato de adesão].

Por outro lado, majoritária doutrina ainda considera o compromisso de compra e venda com cláusula de irretratabilidade totalmente válido. Nesse sentido, preceitua Maria Helena Diniz[61] que irretratabilidade é a qualidade do ato jurídico que não pode ser desfeito pela vontade das partes, por não apresentar qualquer vício.

Porém, a jurisprudência dos tribunais não tem dado importância prática à questão da cláusula de irretratabilidade, aceitando, em que pese posicionamento em contrário, a desistência imotivada do consumidor do compromisso de compra e venda de imóvel na planta antes da entrega das chaves.

Já o artigo 43 da Lei nº 4.591/1964[62] dispõe sobre tema que prejudicou, especialmente entre 2010 e 2017, os milhares de adquirentes de imóveis na

---

[60] **Lei 4.591/64** Condomínios e Incorporação Imobiliária Art. 32. O incorporador sòmente poderá negociar sôbre unidades autônomas após ter arquivado, no cartório competente de Registro de Imóveis, os seguintes documentos [...] § 2o Os contratos de compra e venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas são irretratáveis e, uma vez registrados, conferem direito real oponível a terceiros, atribuindo direito a adjudicação compulsória perante o incorporador ou a quem o suceder, inclusive na hipótese de insolvência posterior ao término da obra. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4591.htm>. Acesso em:març.2017

[61] DINIZ, Maria H. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das coisas**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 4., p 340.

[62] **Lei 4.591/64** - Condomínios e Incorporação Imobiliária Art. 43. Quando o incorporador contratar a entrega da unidade a prazo e preços certos, determinados ou determináveis, mesmo quando

planta que tiveram atraso na entrega das obras, em virtude do despreparo técnico das construtoras e, ao mesmo tempo, em função da escassez de mão de obra na construção civil. O incorporador e/ou construtor deverá informar de 6 (seis) em 6 (seis) meses o estágio da obra, para que o consumidor posse avaliar o cronograma da obra em relação ao montante que está sendo pago e, ao mesmo tempo, com a obrigação legal de indenizar os prejuízos causados em caso de atraso no entrega, sem justificativa.

O artigo 63[63] do mesmo diploma legal prevê ainda a licitude de cláusula contratual que possibilite a rescisão contratual do promitente vendedor após 3 (três) prestações em atraso, desde que regularmente notificado o adquirente para purgar a mora. Após o prazo de purgação da mora, o inadimplemento se aperfeiçoa e autoriza o leilão público do imóvel.

Insta ainda tecer alguns comentários sobre o CC/2002 que classifica o compromisso de compra e venda como direito real, desde que irretratável e registrado e, ao mesmo tempo, garante o direito da adjudicação compulsória em caso de recusa da outorga da escritura definitiva pelo promitente vendedor.

O CC/2002, ainda que de modo muito tímido, foi inspirado na CF/1988, trazendo para os operadores do direito todo um instrumental mitigado acerca da dimensão privada das relações civis. A preocupação com a dignidade da pessoa humana, com a função social dos institutos e, por fim, com a eticidade, tornou esse diploma civil temperado, permeado por institutos de direito público, que até um passado próximo era ignorado.

---

pessoa física, ser-lhe-ão impostas as seguintes normas:I - informar obrigatòriamente aos adquirentes, por escrito, no mínimo de seis em seis meses, o estado da obra; II - responder civilmente pela execução da incorporação, devendo indenizar os adquirentes ou compromissários, dos prejuízos que a êstes advierem do fato de não se concluir a edificação ou de se retardar injustificadamente a conclusão das obras, cabendo-lhe ação regressiva contra o construtor, se fôr o caso e se a êste couber a culpa; Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4591.htm>. Acesso em:agost.2017

[63] **Lei 4.591/64** Condomínios e Incorporação Imobiliária **Art. 63.** É lícito estipular no contrato, sem prejuízo de outras sanções, que a falta de pagamento, por parte do adquirente ou contratante, de 3 prestações do preço da construção, quer estabelecidas inicialmente, quer alteradas ou criadas posteriormente, quando fôr o caso, depois de prévia notificação com o prazo de 10 dias para purgação da mora, implique na rescisão do contrato, conforme nêle se fixar, ou que, na falta de pagamento, pelo débito respondem os direitos à respectiva fração ideal de terreno e à parte construída adicionada, na forma abaixo estabelecida, se outra forma não fixar o contrato. § 1º Se o débito não fôr liquidado no prazo de 10 dias, após solicitação da Comissão de Representantes, esta ficará, desde logo, de pleno direito, autorizada a efetuar, no prazo que fixar, em público leilão anunciado pela forma que o contrato previr, a venda, promessa de venda ou de cessão, ou a cessão da quota de terreno e correspondente parte construída e direitos, bem como a sub-rogação do contrato de construção. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4591.htm>. Acesso em:agost.2017

O CC/2002 se balizou no princípio da eticidade, pautando-se pela primazia das condutas guiadas pela boa-fé, principalmente no campo obrigacional. Nossa codificação segue a sistemática do Código Civil Italiano[64] de 1942, que traz a previsão do princípio em vários dos seus dispositivos.

Por exemplo, no Livro Quarto do Código Civil Italiano[65], que aborda a relação jurídica obrigacional, prevê, em seu artigo 1.175, que o credor e o devedor devem agir de acordo com a regra de correção (*corretezza*), corrente jurídica que mantém inter-relação direta com o princípio da boa-fé.

O artigo 1.358 do Código Civil Italiano[66] impõe que as partes obrigacionais, em caso de uma condição suspensiva ou resolutiva, atuem nos limites da boa-fé, mesmo diante de um direito potestativo, assegurando-se, com fulcro nos deveres anexos da boa-fé, como o dever de cooperação, a expectativa que a parte sinaliza no negócio entabulado, sendo vetado frustar, sem justa causa, a obrigação pactuada.

Esse movimento histórico é que a doutrina chama de despatrimonialização do direito civil. Ou seja, alterando o foco do direito civil da idéia do “ter” para a idéia do “ser”. A pessoa humana passou a ser a maior preocupação do legislador.

Em matéria de direitos reais e dos contratos, a função social passou a ser a viga mestra de aplicabilidade das normas. Do mesmo modo que a preocupação com a dignidade da pessoa humana passou a ser o cânone axiológico e interpretativo do direito de família.

Portanto, se aplicam ao compromisso de compra e venda de imóvel na planta, em diferentes graus de importância relativa, o CDC, o CC/2002, a LPSU (Lei n$^{o}$ 6.766/79), a Lei n$^{o}$ 4.591/1964 e a Lei n$^{o}$ 4.864/1965.

---

[64] ITÁLIA. **Codice Civile**. Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262. Disponível em: <http://www.altalex.com/documents/news/2014/10/29/delle-obbligazioni-dei-contratti-in-generale->. Acesso em: out. 2017.

[65] ITÁLIA. **Codice Civile**. Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262. Art. 1175. *Comportamento secondo correttezza.Il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza [in relazione ai principi della solidarietà corporativa].* Disponível em: <http://www.altalex.com/documents/news/2014/10/29/delle-obbligazioni-dei-contratti-in-generale->. Acesso em: out. 2017.

[66] ITÁLIA. **Codice Civile**. Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262. Art. 1358. *Comportamento delle parti nello stato di pendenza.Colui che si è obbligato o che ha alienato un diritto sotto condizione sospensiva, ovvero lo ha acquistato sotto condizione risolutiva, deve, in pendenza della condizione, comportarsi secondo buona fede per conservare integre le ragioni dell'altra parte*. Disponível em: <http://www.altalex.com/documents/news/2014/10/29/delle-obbligazioni-dei-contratti-in-generale->. Acesso em: out. 2017.

# 3 AS FORMAS DE EXTINÇÃO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL URBANO LOTEADO NA PLANTA E A QUESTÃO DO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL

## 3.1. A RESILIÇÃO UNILATERAL DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

Apontamos a classificação do Professor Álvaro Villaça Azevedo[67], adotada como referência do presente estudo, pois trata da inexecução do contrato à luz do conceito de culpa. Essa classificação será de suma importância, tendo na culpa os reflexos da responsabilidade civil. O elemento culpa, apesar da responsabilidade objetiva, sedimentada pelo CDC, passa a ser um critério de aferição de "quantum indenizatório" no caso de devolução do imóvel na planta pelo consumidor.

Nesse sentido, salienta Villaça que o contrato se extingue pelos seguintes motivos:

1. Por imperfeição a ele anterior, que causa sua anulabilidade ou nulidade, que não se aplica ao escopo do estudo, já que analisaremos o contrato válido;
2. Pela execução, com o cumprimento de todas as obrigações contratuais, entre elas os deveres anexos inspirados no conceito da boa-fé, que também não é objeto de estudo;
3. Pela inexecução culposa, quando ocorre RESCISÃO unilateral ou bilateral, será analisada no caso do compromisso de compra e venda de imóvel loteado urbano na planta a rescisão unilateral por incumprimento;
4. Pela inexecução não culposa voluntária, quando se trata de RESILIÇÃO unilateral ou bilateral, também objeto de nosso estudo;
5. Pela inexecução não culposa involuntária, quando se trata de RESOLUÇÃO contratual, que não se aplica ao nosso estudo.

---

[67] AZEVEDO, Á. V. **Teoria geral dos contratos típicos e atípicos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p.83-86.

Observa-se que a classificação do Professor Villaça nos dá as bases para que se possam desenvolver soluções para as situações fáticas de desfazimento de compromisso de compra de imóvel na planta.

A irretratabilidade do compromisso de compra e venda passa novamente a figurar na discussão, pois se remete à avaliação da relação presente entre o príncípio da *pacta sund servanda* e sua respectiva vinculação e, ao mesmo tempo, à possibilidade do promissário comprador, num contexto de vulnerabilidade com a presença de um contrato de adesão, desistir da aquisição do bem imóvel ainda não entregue, estamos diante da autonomia das partes mitigada em virtude de normas de ordem pública.

Analisando à luz do direito do consumidor, a irretratabilidade permanece fortemente positivada no CC/2002 e na LPSU.Ousamos afirmar, que, no caso concreto, o consumidor, tendo em vista, na verdade, um contrato de adesão, em tese, irretratável, não poderia, em virtude de fato superveniente relevante, ficar vinculado ao contrato *ad aeternum*.

Para avaliarmos a questão da irretratabilidade, essencial pontuarmos que ela nasceu a partir do DL n$^{o}$ 58/37 para proteger os promitentes compradores dos prejuízos causados pelos empresários inescrupulosos que se locupletavam com fulcro na legislação que permitia a resilição unilateral com indenização por perdas e danos (artigo 1.088 CC/1916).

A utilização de todas as vertentes da hermenêutica na busca da real intenção das partes é essencial para concretização da justiça contratual. Neste sentido, a interpretação à luz da história do instituto irretratabilidade, e uma avaliação teleológica, sociológica e sistemática, são primordiais para relativização da questão da irretratabilidade e, ao mesmo tempo, para a concretização dos avanços do estado social.

Luiz Díes-Picazo[68], jurista espanhol, discorre sobre a importância da interpretação de todos os aspectos do contrato para se chegar o mais próximo

[68] DÍEZ-PICAZO, L. **Fundamentos del derecho civil patrimonial**. 4. ed. Madrid: Civitas, 1993. v. 1. p. 374-375. "*En la interpretación de los contratos tiene uma gran importancia ló que Beti lhamó el "canon hermenéutico de la totalidad" o interpretación sistemática del contrato, que nuestro Código recoge em el art. 1.285. Según el, las cláusulas de um contrato "deben interpretarse las unas por las otras atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todo". [...] El critério sistemático es uma consecuencia de la unidad lógica del contrato e impone la evitación o superación de contradicciones y antinomias y la determinación de las disposiciones de carácter principal frente a las accesorias. No entra en juego solo en la relación de las diversas cláusulas de um mismo contrato, sino que puede y debe aplicarse también a la relación que vários contratos*

possível da real intenção das partes. Ensinamentos que se pode aplicar aos contratos de adesão, em que, muitas vezes, o que foi acordado formalmente é discrepante da verdadeira intenção das partes. Nessa sistemática de interpretação, devemos considerar, como mecanismo jurídico de interpretação, além dos princípios constitucionais, o artigo 47[69] do CDC, que norteia a análise dos contratos de adesão como um todo.

Continuaria o compromisso de compra e venda irretratável e por condição superveniente relevante, a falta de pagamento do promissário comprador ensejaria o inadimplemento contratual do consumidor, ou, desde que previamente notificado o promitente vendedor, estaria o consumidor exercendo seu direito potestativo de desistir do negócio tendo, em vista natureza consumerista da relação entabulada?

Enquanto a doutrina mantém o conceito de irretratabilidade do compromisso de compra e venda incólume, o Judiciário, que se depara com os casos concretos, tem dado pouca importância à questão da irretratabilidade em caso de resilição do contrato antes da entrega das chaves, sem distinguir ainda a resilição motivada da imotivada por parte do consumidor.

> **Ementa STJ**: RECURSO ESPECIAL - CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA - RESILIÇÃO PELO PROMITENTE-COMPRADOR - RETENÇÃO DAS ARRAS - IMPOSSIBILIDADE - DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS - PERCENTUAL QUE DEVE INCIDIR SOBRE TODOS OS VALORES VERTIDOS E QUE, NA HIPÓTESE, SE COADUNA COM A REALIDADE DOS AUTOS - MAJORAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. A Colenda Segunda Seção deste Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o promitente-comprador, por motivo de dificuldade financeira, pode ajuizar ação de rescisão contratual e, objetivando, também reaver o reembolso dos valores vertidos (EREsp nº 59870/SP, 2º Seção, Rel. Min. Barros, DJ 9/12/2002, pág. 281). 2. As arras confirmatórias constituem um pacto anexo cuja finalidade é a entrega de algum bem, em geral determinada soma em dinheiro, para assegurar ou confirmar a obrigação principal assumida e, de igual modo, para garantir o exercício do direito de desistência. 3. Por ocasião da rescisão contratual o valor dado a título de sinal (arras) deve ser restituído ao reus debendi, sob pena de enriquecimento ilícito. 4. O artigo

---

*puedan tener dentro de uma unidad negocial compleja, cuando todos ellos se celebren para conseguir uma finalidad econômica unitária."Uma interpretación histórica de los contratos es no solo posible, sino em ocasiones estrictamente necesaria.Para determinar la significación que um contrato tiene, El intérprete debe conocer y valorar la situación jurídica, econômica o social em que lãs partes se encontraban em el momento de celebrar el contrato (antecedentes), la manera como el contrato fue elaborado (trabalhos preparatórios) y la conducta seguido por las partes em la ejecución del contrato".*

[69] **CDC Art. 47.** As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:jan.2017

> 53 do Código de Defesa do Consumidor não revogou o disposto no artigo 418 do Código Civil , ao contrário, apenas positivou na ordem jurídica o princípio consubstanciado na vedação do enriquecimento ilícito, portanto, não é de se admitir a retenção total do sinal dado ao promitente-vendedor. 5. O percentual a ser devolvido tem como base de cálculo todo o montante vertido pelo promitente-comprador, nele se incluindo as parcelas propriamente ditas e as arras. 6. É inviável alterar o percentual da retenção quando, das peculiaridades do caso concreto, tal montante se afigura razoavelmente fixado. 7. Recurso especial improvido. (STJ - RECURSO ESPECIAL REsp 1056704 MA 2008/0103209-1) Disponível em: <www.esaj.tjsp.jus.br>. Acesso em nov. 2017.

O instituto da irretratabilidade está intrinsecamente relacionado à legislação protetiva do consumidor, não podendo ser interpretado taxativamente, sob pena de gerar distorções incompatíveis com o princípio da boa-fé contratual e da equidade, gerando prejuízos e obrigando o consumidor a manter uma relação contratual essencialmente desequilibrada (contrato de adesão).

Nesse sentido, assevera o Desembargador Francisco Loureiro, no capítulo do livro “O Direito e a Incorporação Imobiliária”[70]:

> Disso decorre que não se tolera, por exemplo, que determinado promissário comprador, solvente e que reúna recursos para honrar o pagamento do saldo devedor, simplesmente desista de execução e peça a sua resolução, porque o negócio deixou de ser economicamente atraente, em virtude da depreciação do preço de mercado atual do imóvel, em confronto com o preço convencionado no momento da celebração, devidamente atualizado.Se o caso concreto não é de impossibilidade de cumprimento, mas de mera conveniência, ou de desistência imotivado do adquirente, inexiste direito potestativo de pedir a extinção do contrato.

O assunto merece ser enriquecido com os ensinamentos de Joana Farrajota[71], jurista portuguesa, que enfrenta a questão da desistência imotivada unilateral de uma das partes e pondera o direito à manutenção do contrato:

> Esse direito à manutenção encontra-se limitado pela ponderação de outros interesses igualmente tutelados pela ordem jurídica, designadamente a protecção da liberdade de desvinculação e das expectativas legítimas das partes, bem como do equilíbrio construído por estas aquando da celebração do contrato. Entendemos que o juízo de determinação do ponto em que o direito à manutenção deve ceder em nome de preocupações relacionadas com a tutela daqueles outros interesses é em tudo semelhante ao realizado em sede de apreciação do limites da vinculação do credor,no quadro da justa causa. Tratar de avaliar se, atendendo as circunstâncias do caso concreto e à luz do princípio da boa-fé, é exigível ao devedor, que exprimiu a sua vontade de pôr termo ao contrato, que se mantenha vinculado ao mesmo. Neste

[70] LOUREIRO, F. E. Alguns Aspectos dos Contratos de Compromisso de Venda e Compra de Unidades Autônomas Futuras e o Código de Defesa do Consumidor. In: AMORIM, J. R. N.; ELIAS FILHO, R. C. (Coords.) **O Direito e a Incorporação Imobiliária**. São Paulo: Sine Nomine, 2016.
[71] FARRAJOTA, J. **A resolução do contrato sem fundamento.**. 1 ed. Coimbra: Almedina, 2015. p.374

> juízo há que ponderar, por um lado, o interesse do credor no cumprimento e, por outro, o esforço de cumprimento do devedor Este esforço, note-se , não é necessariamente mensurável apenas em termos meramente econômicos. Não se trata aqui de apreciar somente o agravamento do custo financeiro da execução da prestação, mas também o esforço moral da manutenção do contrato pelo devedor inadimplente. Na avaliação deste, dever-se-á atender não só a fundamentos subjacentes à declaração de resolução infundada, mas igualmente ao impacto que a própria declara tenha tido na relação entre as partes, já que os próprios acontecimentos desencadeados por aquela podem ter tornado insustentável a manutenção do vínculo.

A resilição unilateral, nos compromissos de compra e venda de natureza adesiva, desde que o consumidor comprove fato superveniente que impeça seu adimplemento, entendemos ser possível a resilição unilateral com efeito *ex nunc*, sem prejuízo de eventual indenização por perdas e danos ou lucros cessantes devidamente comprovados pelos promitentes vendedores.

Insta ressaltar que a resilição de compromisso irretratável, em tese, deve observar o princípio de lealdade e boa-fé, não podendo ser resilido por motivo sem justa causa. Apesar do Judiciário não fazer esta distinção, a resilição sem o respeito aos preceitos éticos dá ensejo a um ilícito, que daria azo à rescisão por inexecução culposa do comprador.

O compromisso de compra e venda de imóvel urbano na planta é um contrato de adesão, tipicamente consumerista, que prevê, a todo tempo, cláusulas contratuais com equilíbrio discutível, ferindo o princípio basilar de cooperação e boa-fé nas relações contratuais, ensejando a possibilidade franqueada pelo Judiciário da resilição unilateral imotivada, posicionamento que penso ser equivocado, pois abre espaço para investidores camuflados de consumidores resilirem com base no custo de oportunidade de manutenção do negócio, em vez de apresentar um motivo com justa causa, em consonância com o princípio da boa-fé que se caracteriza pela impossibilidade superveniente de cumprimento do pagamento.

O capítulo *The Doctrine of Good Faith in German Contract Law* , escrito por Werner F. Ebke e Bettina M Steinhauer[72], parte do livro *Good Faith and Fault*

---

[72] BEATSON, J.; FRIEDMANN, D. **Good Faith and Fault in Contract Law**. Springfield: Paperbacks-Press, 1995. p. 171-172, onde se lê: "*The doctrine of good faith (Treu und Glauben) is now a favorite subject in German a contract law. Growing from little more than a legislative acorn, the doctrine of good faith has ripened into a judicial oak that overshadows the contractual relationship of private parties.In the past 90 years, numerous contract liability theories have emerged on the basis of the doctrine of good faith, which is set forth in § 242 of the German Civil Code ( Bürgerliches Gesetzbuch).The body of law that has developed on a case-by-case basis is*

*in Contract Law,* explica como a doutrina da boa-fé é aplicada na Alemanha e sua função essencial nos contratos, inclusive para realocação de riscos e rebalanceamento do contrato.

A resilição unilateral, desde que motivada e de boa-fé, produz efeitos jurídicos que ecoam a partir da notificação à outra parte, sem necessidade da aquiescência do sujeito passivo, desmontando a tese da irretratabilidade do compromisso de compra e venda, que não mais se sustenta, quando, na verdade, passa a prejudicar o consumidor já considerado vulnerável numa relação adesiva consumerista.

Pouco divulgado, mas em vigência, temos ainda, em prol da possibilidade de resilição do contrato, a portaria nº 4 de 13 de março de 1998, promulgada pela Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, que prevê, expressamente, como sendo nulas de pleno direito as cláusulas que:

> [...] estabeleçam a perda total ou desproporcionada das prestações pagas pelo consumidor, em benefício do credor, que, em razão de desistência ou inadimplemento, pleitear a resilição ou resolução do contrato, ressalvada a cobrança judicial de perdas e danos comprovadamente sofridos (Anexo III).

A partir da já mencionada classificação do Professor Villaça, a resilição ocorre quando não se configura culpa, ou seja, quando o promissário comprador, por motivos pessoais comprovados por impossibilidade econômica, sem alternativa, decide que devolverá o imóvel e estando com suas obrigações em dia, notifica o credor de sua intenção de resilir.

A resilição é uma situação jurídica, no caso do compromisso de compra e venda de imóvel na planta, de exceção, apesar de plenamente aceito pelo

---

*by now a substantial one. Taken literally, § 242 of the BGB refers only to how the debtor is to perform. The question whether the debtor has an obligation to perform or whether non-performance is excused is not dealt with in the good faith provision of § 242 of the BGB. German courts , however, have had little theoretical difficulty in recognizing, as fundamental principle of contract law,that good faith regulates the debtor´s obligation to perform as well as the creditor´s right of performance. In reaching this conclusion, the courts not only have relied upon § 242 of the BGB Code,but also have invoked § 157. In german contract law,the doctrine of good faith fulfils three basic functions: it serves as the legal basis of interstitial law making by the judiciary,it forms the basis of legal defences in private law suits, and it provides a statutory basis for reallocating risks in private contracts. The doctrine of good faith has been used by the courts to create new causes of action where no cause of action existed in statutory law.According to the courts,the doctrine may also be relied upon as a defence in cases where,unforessen by the parties, the basic assumptions underlying their contractual relationship have changes fundamentally between the time the contract was entered into and the agreed upon time of performance. In a third group of cases, the doctrine of good faith has been employed by the courts to reallocate risks between parties to a contract where stringent adherence to traditional principles and rules of law would have led to undesirable results.".*

Judiciário, já que o compromisso é, em regra, irretratável, salvo se houver cláusula em contrário.

Temos também a possibilidade de resilição unilateral do promitente vendedor, que decorre da Lei nº 4.591/1964, artigo 34[73], que oferece prazo de carência para o construtor efetivar a incorporação.

A questão da resilição unilateral sem culpa, ou seja, em que o promissário comprador desiste do negócio, não poderia mais ser analisada apenas sob o aspecto da *pacta sun servanda,* mas também à luz do CDC, da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

A questão da irretratabilidade, tão discutida no início do século passado, passou por mudanças, pois os contratos de adesão possuíam, muitas vezes, cláusulas de retratabilidade. No caso concreto, advindo a impossibilidade de pagamento das prestações pelo devedor, o credor poderia retomar o imóvel de volta.

A desistência unilateral do compromisso poder ser exercida se houver comprovação inequívoca de que o promissário comprador teve inviabilizada a possibilidade de adimplemento das obrigações.

O caso mais corriqueiro que se apresenta, dentro da classificação sugerida, é a devolução do imóvel pelo promissário comprador, em geral, antes da entrega das chaves, em virtude de motivos pessoais,sem culpa das construtoras e, em tese, sem culpa dos consumidores, o que motivaria a resilição, entre elas:

1. Não aprovação de financiamento junto ao banco;
2. Aumento da taxa de juros num cenário de instabilidade;
3. Perda do emprego ou receio da perda.

Há casos em que não restou comprovada a justa causa e o motivo da desistência do negócio não está fundado na impossibilidade superveniente de pagamento, mas no custo-benefício financeiro de manter o negócio, em virtude da forte desvalorização do investimento, gerando uma equação de rentabilidade negativa para o investidor. Nessas situações, entendemos que não seria possível a resilição unilateral e estaríamos diante de uma hipótese de rescisão, já que

[73] **Lei 4.591/64 Art. 34.** O incorporador poderá fixar, para efetivação da incorporação, prazo de carência, dentro do qual lhe é lícito desistir do empreendimento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4591.htm>. Acesso em:out.2017

houve culpa do promissário comprador, na medida em que deveria, com base no dever acessório de cooperação e no caráter vinculante do contrato, assumir a responsabilidade e os prejuízos futuros decorrentes de uma decisão de investimento desacertada.

Mas, na prática, o Judiciário não distingue o investidor do adquirente para moradia, mesmo porque estamos falando de investidores de pequeno porte que adquirem poucas unidades para locação, sem descaracterizar sua natureza consumerista.

Essencial ainda pontuar que a Súmula nº 166 do STF, aprovada em 1963[74], preceituava a impossibilidade de arrependimento das partes reforçando a irretratabilidade. A Súmula foi editada antes da CF/1988 e do CDC/1990, num momento histórico em que a irretratabilidade ainda tinha uma coerência jurídica com a realidade daquele tempo. Porém, em meados de 2017, esta Súmula não teria mais lógica jurídica frente a nova era do Direito Social.

A resilição unilateral se opera mediante notificação e, caso não haja acordo entre as partes sobre o “quantum” a ser devolvido, geralmente se torna litigiosa, obrigando o Judiciário a determinar tal montante.

---

[74] **Supremo Tribunal Federal Súmula nº 166** É inadmissível o arrependimento no compromisso de compra e venda sujeito ao regime do Decreto-Lei 58, de 10.12.1937. "12. [...] Com o registro, o direito meramente obrigacional da promessa de compra e venda se transforma em direito real à aquisição (oponível *erga omnes* ), com o poder de seqüela que é próprio dos direitos dessa natureza. [...] 14. Veja-se que, antes mesmo do novo Código Civil, a promessa de compra e venda já era considerada direito real oponível a terceiros, desde que devidamente registrada. Confira-se: Art. 5º A averbação atribui ao compromissário direito real oponível a terceiros, quanto à alienação ou oneração posterior, e far-se-á à vista do instrumento de compromisso de venda, em que o oficial lançará a nota indicativa do livro, página e data do assentamento. (art. 5º do Decreto-Lei nº 58 de 1937) 15. Veio, então, o Decreto nº 4.857/1939, que dispôs: Art. 287 . À margem da inscrição da propriedade loteada, no livro 8, serão averbados os contratos de promessa de compra e venda de lotes a prazo, em prestações, quer por escrito particular, quer por escritura pública, não só para sua validade jurídica, como para assegurar ao promissário comprador direito real oponível a terceiros, nos termos do art. 5º do Decreto-lei n. 58, e, Decreto n. 3.079, de 10 de dezembro de 1937, e 15 de setembro de 1938, respectivamente. 16. Posteriormente, a Lei nº 649/1949 deu nova redação ao art. 22 do referido Decreto-Lei nº 58/37, para enunciar: 'Os contratos, sem cláusula de arrependimento, de compromisso de compra e venda de imóveis não loteados, cujo preço tenha sido pago no ato da sua constituição ou deva sê-lo em uma ou mais prestações desde que inscritos em qualquer tempo, atribuem aos compromissários direito real oponível a terceiros e lhes confere o direito de adjudicação compulsória, nos termos dos artigos 16 desta lei e 346 do Código do Processo Civil.' 17. Finalmente, a Lei nº 6.766, de dezembro de 1979, vocaliza o seguinte enunciado: Art . 25 . São irretratáveis os compromissos de compra e venda, cessões e promessas de cessão, os que atribuam direito a adjudicação compulsória e, estando registrados, confiram direito real oponível a terceiros. 18. De se ver que o Supremo Tribunal Federal iterativamente confirmou a validade das mencionadas normas [Cf. Súmulas 166, 167 e 168, todas do STF], firmando jurisprudência que assegurava o direito do promissário comprador." (MS 24908 AgResp, Voto do Ministro Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgamento em 27.10.2005, DJe de 10.8.2007).

José Osório[75] afirma que o arrependimento não poderá ser imotivado, puro e simples, mas, sendo essencial para sua aceitação, a presença de circunstâncias supervenientes que corroborem e justifiquem o arrependimento, pois o puro arrependimento colide com o princípio da segurança das relações jurídicas e econômicas.

Importante divisar naturezas distintas da resilição unilateral:

1. O pedido de resilição do adquirente, estando em dia com as obrigações contratuais, mas que, por motivos de impossibilidade, notifica o promitente vendedor da necessidade de resilir;
2. O adquirente que deixa de pagar suas prestações e incorre em inadimplemento contratual, mas que, com base no CDC, não pode perder todas as parcelas que pagou.

Ruy Rosado de Aguiar Júnior [76] explica a resilição por motivo justificável e afirma:

> [...] ainda admissível a ação de resolução proposta pelo devedor quando caracterizada a impossibilidade temporária, desde que inimputável, determinante de situação duradoura e indefinida quanto à sua persistência para o futuro. A extinção será reconhecida se demonstrado concretamente, pelos dados objetivos do negócio, que a demora fez desaparecer o interesse do credor ou a persistência do vínculo submete o devedor a situação intolerável.

A base legal de tal afirmação sem dúvida está no artigo 317 do CC/2002[77], já que os adquirentes, em função de uma modificação superveniente substancial das circunstâncias, não teriam mais como suportar o ônus do pagamento das prestações vincendas.

O CC/2002, em seu artigo 478[78], prevê ainda a resolução em caso de acontecimentos imprevisíveis, como a perda do emprego ou a negativa do financiamento imobiliário do promissário comprador.

---

[75] AZEVEDO JUNIOR, J. O. **Compromisso de compra e venda**. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 310.

[76] AGUIAR JÚNIOR, R. R. **Comentários ao Novo Código Civil**, diversos autores coordenados por Sálvio de Figueiredo Teixeira. (Rio de Janeiro): Gen Forense, (2011). v. VI, t. II, p. 615.

[77] CC/2002 Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: out.2017

[78] **CC/2002 Art. 478.** Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato.

Destaca-se que a maioria dos compromissos de compra e venda de imóvel na planta possuem cláusula resolutória expressa, que prevê o término do contrato por inexecução no caso de inadimplemento contratual.O adquirente que se queda inerte e incorre em mora poderá ter o contrato rescindido de pleno direito com fulcro nos artigos 474 e 475 do CC/2002, abrindo ao promissário vendedor a faculdade de optar entre a execução da prestação ou a resolução contratual.

Por certo que, na atual conjuntura, o promissário vendedor opta, na maioria das vezes, pela resolução contratual e a retomada do imóvel, já que a execução da prestação traz um risco de insolvência muito alto. Um impasse surge em momentos de crise e o sistema passa a ter sofrer desgastes que afetam o mercado. Nesse sentido, os Tribunais passaram a admitir, com mais elasticidade, a resilição contratual, pois, ao mesmo tempo em que os adquirentes não tinham mais condições de pagamento, os promitentes vendedores precisavam da liberação dos imóveis para revenda rápida, com o objetivo de minimizar os prejuízos a que não deram causa, mas que se estabelece como risco do negócio aos construtores.

De um lado temos os promitentes compradores impossibilitados de cumprir o contrato e, de outro, construtoras alegando a possibilidade da perda das quantias pagas pelo adquirente em virtude da força obrigatória dos contratos. Há neste caso um conflito, pois, enquanto o contrato deve ser cumprido, já que faz lei entre as partes, de outro lado, o CDC dever ser considerado, já que, na qualidade de norma de ordem pública e de interesse social, tem como função teleológica tutelar os direitos dos consumidores, mitigando e reavaliando a aplicabilidade do princípio da *pacta sunt servanda*.

Considerando que o compromisso de compra e venda de imóvel na planta é, sem dúvida, um contrato de adesão, caracterizado como relação de consumo, impensável desconsiderar o CDC, nos artigos 51, 54[79] e, especialmente, o artigo 53[80], que prevê a nulidade da cláusula de decaimento.

---

Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:fev.2017

[79] **CDC Art. 51.** São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que [...] IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a eqüidade; **Art. 54**. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido

Vale destacar as Súmulas 1, 2 e 3 do TJSP (anexo V), que sedimentam este entendimento alicerçado nos artigos 53 e 54 do CDC:

> **Súmula 1**: O Compromissário comprador de imóvel, mesmo inadimplente, pode pedir a rescisão do contrato e reaver as quantias pagas, admitida a compensação com gastos próprios de administração e propaganda feitos pelo compromissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem. Súmula 2 : A devolução das quantias pagas em contrato de compromisso de compra e venda de imóvel deve ser feita de uma só vez, não se sujeitando à forma de parcelamento prevista para a aquisição. Súmula 3 : 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.

A Súmula 1 do TJSP traz a falsa ideia de que o adquirente pode, sem justificativa, rescindir o contrato, porém a comprovação da motivação ainda perdura como requisito para o exercício do direito de arrependimento, por situação superveniente que alterou substancialmente a condição do consumidor. Na outra ponta, a compromissária-vendedora fará jus ao abatimento da taxa de ocupação, se for o caso, bem como das despesas de administração e propaganda, caso comprovado que arcou com esses custos, já que, geralmente, as despesas administrativas e comerciais são pagas diretamente pelo promissário comprador a terceiros, a mando dos vendedores/construtoras.

Prevista no artigo 473 do CC/2002[81], a resilição unilateral, mediante denúncia, ocorre se uma das partes põe fim ao contrato, interferindo na esfera jurídica do outro, sem que este possa evitar. Ocorre, assim, sujeição de um em relação aos interesses do outro, sendo necessária a motivação que enseje a mudança da realidade contratual.

---

aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo. [...] **§ 2º** Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior. **§ 4º** As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:set.2017

[80] **CDC Art. 53.** Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:set.2017

[81] **CC/2002 Art. 473.** A resilição unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte. Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: julho 2017

A Súmula 543 do STJ marcou, de maneira inexorável, a natureza protetiva dos direitos do consumidor, sedimentando o entendimento majoritário dos tribunais estaduais, dispondo:

> 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 promissário comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento.STJ. 2ª Seção. Aprovada em 26/8/2015, DJe 31/8/2015 (Info 567).Disponível em www.stj.jus.br .Acesso em Nov.2016

Analisando a referida Súmula, temos a questão da culpa como instrumento de valoração do "quantum" a ser devolvido ao consumidor, em caso de resilição e rescisão, ou seja, caso haja resilição, independente da motivação, será devolvida ao consumidor uma parte os valores pagos, sem fixar qual seria o montante, deixando para os magistrados, à luz do caso concreto, mensurar tal devolução e, caso haja rescisão por culpa da construtora, devem-se devolver integralmente os valores pagos.

De qualquer forma, frisa-se que o Judiciário, com base no artigo 413[82] do CC/2002 e no artigo 53 do CDC, fixa a retenção dos valores pagos pelos consumidores em até 25% dos valores pagos, em caso de resilição unilateral motivada ou imotivada, de acordo com a análise de cada magistrado, gerando um clima de insegurança jurídica. O STJ tem decisões diferentes em relação ao "quantum" a ser devolvido, não diferenciando a situação fática de resilição e rescisão contratual[83].

---

[82] **CC/2002 Art. 413**. A penalidade deve ser reduzida eqüitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: julho 2017

[83] **Ementa 1**: É entendimento pacífico nesta Corte Superior que o comprador inadimplente tem o direito de rescindir o contrato de compromisso de compra e venda de imóvel e, consequentemente, obter a devolução das parcelas pagas, mostrando-se razoável a retenção de 20% dos valores pagos a título de despesas administrativas, consoante determinado pelo Tribunal de origem. 3 – [...] (RCDESP no AREsp 208018 SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 05/11/2012). [...] por culpa do promissário comprador. (EDcl no AgRg no REsp1349081 AL, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA,julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014). Ementa 2: Processual Civil. Contrato de Compra e Venda. Parte substancial da dívida. Restituição. Rescisão contratual. INDENIZAÇÃO. RETENÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. BASES FÁTICAS DISTINTAS. 1. O pagamento inicial do valor do negócio descaracteriza-se como arras confirmatórias quando representa o adimplemento de parte substancial da dívida. 2. É cabível a retenção pelo vendedor de **percentual entre 10% e 20% a título** de indenização em caso de rescisão contratual decorrente de culpa do comprador, sob pena de enriquecimento ilícito do vendedor. Precedentes. 3. (...). 4. Recurso Especial conhecido em parte e provido. (Superior Tribunal de Justiça STJ; REsp

Observamos que os promitentes vendedores não comprovam as perdas e danos sofridos, que se caracterizariam como lucros cessantes[84], e o Judiciário, de maneira aleatória, estabelece critérios de retenção sem qualquer comprovação fática dos efetivos prejuízos causados às construtoras com a devolução do imóvel pelo consumidor, já que estariam ainda com o bem em sua integralidade para revendê-lo.

A caracterização dos lucros cessantes demanda muito mais do que a singela probabilidade de concretização do ganho econômico, pois requer circunstâncias concretas de que estes teriam se verificado sem a interferência do evento danoso. Portanto, os lucros cessantes devem ser objetivamente comprovados, situação que, nos casos concretos submetidos ao Judiciário, não são documentadas as perdas pelas construtoras e nesses casos a retenção do Judiciário, com base no artigo 413 do CC/2002 de valores a título de indenização por perdas e danos – lucros cessantes – não comprovados, tem gerado um precedente totalmente dissonante com o arcabouço jurídico dominante, com a inovação perigosa de um lucro cessante presumido, sem necessidade de comprovação das efetivas perdas, em favor das empreiteiras.

Nesse sentido, colacionamos jurisprudência do STJ:

> **Ementa STJ**: RESILIÇÃO UNILATERAL. DENÚNCIA IMOTIVADA. VULTOSOS INVESTIMENTOS PARA REALIZAÇÃO A DA ATIVIDADE. DANO INJUSTO. BOA-FÉ OBJETIVA. FINS SOCIAL E ECONÔMICO. OFENSA AOS BONS COSTUMES. ARTIGO 473, PARÁGRAFO ÚNICO DO CC/2002. PERDAS E DANOS DEVIDOS. LUCROS CESSANTES AFASTADOS. 1. É das mais importantes tendências da responsabilidade civil o deslocamento do fato ilícito, como ponto central, para cada vez mais se aproximar da reparação do dano injusto. Ainda que determinado ato tenha sido praticado no exercício de um direito reconhecido, haverá ilicitude se o fora em manifesto abuso, contrário à boa-fé, à finalidade social ou econômica do direito, ou, ainda, se praticado com ofensa aos bons costumes. 2. Tendo uma das partes agido em flagrante comportamento contraditório, ao exigir, por um lado, investimentos necessários à prestação dos serviços, condizentes com a envergadura da empresa que a outra parte representaria, e, por outro, após apenas 11 (onze) meses, sem qualquer justificativa juridicamente relevante, a rescisão unilateral do contrato, configura-se abalada a boa-fé objetiva, a reclamar a proteção do dano causado injustamente. 3. Se, na análise do caso concreto, percebe-se a inexistência de qualquer conduta desabonadora de uma das partes, seja na conclusão ou na execução do

---

761.944; Proc. 2005/0099618-8; DF; Quarta Turma; Rel. Min. João Otávio de Noronha; Julg. 05/11/2009; DJE 16/11/2009). Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: julho 2017

[84] **CC/2002 Art. 402**. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: julho 2017

> contrato, somada à legítima impressão de que a avença perduraria por tempo razoável, a resilição unilateral imotivada deve ser considerada comportamento contraditório e antijurídico, que se agrava pela recusa na concessão de prazo razoável para a reestruturação econômica da contratada. 4. A existência de cláusula contratual que prevê a possibilidade de rescisão desmotivada por qualquer dos contratantes não é capaz, por si só, de afastar e justificar o ilícito de se rescindir unilateralmente e imotivadamente um contrato que esteja sendo cumprindo a contento, com resultados acima dos esperados, alcançados pela contratada, principalmente quando a parte que não deseja a resilição realizou consideráveis investimentos para executar suas obrigações contratuais. 5. Efetivamente, a possibilidade de denúncia "por qualquer das partes" gera uma falsa simetria entre os contratantes, um sinalagma cuja distribuição obrigacional é apenas aparente. Para se verificar a equidade derivada da cláusula, na verdade, devem ser investigadas as consequências da rescisão desmotivada do contrato, e, assim, descortina-se a falácia de se afirmar que a resilição unilateral era garantia recíproca na avença. 6. O mandamento constante no parágrafo único do artigo 473 do diploma material civil brasileiro se legitima e se justifica no princípio do equilíbrio econômico. Com efeito, deve-se considerar que, muito embora a celebração de um contrato seja, em regra, livre, o distrato é um ônus, que pode, por vezes, configurar abuso de direito.7. Estando claro, nos autos, que o comportamento das recorridas, consistente na exigência de investimentos certos e determinados comocondição para a realização da avença, somado ao excelente desempenho das obrigações pelas recorrentes, gerou legítima expectativa de que a cláusula contratual que permitia a qualquer dos contratantes a resilição imotivada do contrato, mediante denúncia, não seria acionada naquele momento, configurado está o abuso do direito e a necessidade de recomposição de perdas e danos, calculadas por perito habilitado para tanto. Lucros cessantes não devidos. 8. Recurso especial parcialmente provido.(Resp nº1555202 / SP Resp 2014/0345696-6 / Ministro Relator Luis Felipe Salomão –T4- j. em 13/12/2016). Disponível em: <www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em out. 2017.

No âmbito da responsabilidade civil, perdas e danos devem ser comprovados pelas construtoras ou mensurados através de perícia, porém o Judiciário entende, muitas vezes, que estamos diante de um contrato com cláusulas penais compensatórias, com finalidade de prefixação de perdas e danos e reforço do vínculo, que deve ser reavaliado à luz da legislação vigente e rebalanceado tendo em vista a justiça contratual.

Nesse sentido, repisamos que, tendo em vista um contrato de adesão consumerista, cláusulas penais compensatórias unilaterais, que não respeitam o princípio da boa-fé contratual, deveriam ser consideradas nulas e inexistentes no mundo jurídico, e a reposição das perdas e danos deveria seguir o critério objetivo de comprovação dos lucros cessantes e/ou perdas. Logo, em caso de não comprovação de perdas/lucros cessantes, no caso concreto, é dever do Judiciário devolver a integralidade dos valores pagos pelos consumidores às construtoras.

As construtoras desenvolvem, por outra banda, uma lógica crítica equivocada da referida Súmula 543 do STJ, alegando que as devoluções ensejariam prejuízos aos adquirentes consumidores que não desistiram da compra, insistindo no caráter irretratável do compromisso de compra e venda, através de uma avaliação individualista e avessa aos avanços do Estado Social moderno.

Cumpre ainda acrescentar que a resilição unilateral tem aplicação, inclusive confirmada pela Súmula 543 do STJ, limitada aos compromissos de compra e venda de imóvel na planta, com natureza consumerista de contrato de adesão, já que, em regra, as partes não poderiam romper um vínculo sem anuência uma da outra. Vê-se que, em tese, apenas em casos excepcionais, como o artigo 473[85] do CC/2002, a resilição unilateral é possível em decorrência da lei. Por óbvio que haverá casos em que a resilição unilateral é permitida em decorrência da própria natureza do contrato, como o mandato.

Outra discussão é a devolução dos valores pagos pelos consumidores de condomínio e Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) antes da posse do imóvel. A jurisprudência vem maciçamente entendendo que é devida a devolução dos valores pagos, já que os consumidores não estariam fruindo do bem, o negócio ainda não estaria aperfeiçoado e, sendo a obrigação *propter rem*, a responsabilidade pelo pagamento destas despesas do imóvel seria do promitente vendedor.

> **Ementa TJSP:** COMPRA E VENDA DE *IMÓVEIS*. RESCISÃO POR INICIATIVA DO COMPRADOR. 1. Preliminar de revogação da justiça gratuita e deserção do recurso do autor. Preliminares afastadas. 2. Rescisão contratual imotivada. Possibilidade. Súmulas nº 01 do E. TJ-SP e nº543 do e. E. STJ. 3. Percentual de retenção. Retenção de parte dos valores para compensação de gastos decorrentes da rescisão. Jurisprudência que se firmou pela retenção de percentual de 10 a 20% das quantias pagas, salvo comprovação de gastos excepcionais. Percentual de retenção em 20% das parcelas pagas que se mostra adequado no caso. 4. Retenção adicional dos valores de corretagem. Custeio integral da verba pela vendedora. Quantia gasta que não reverte em beneficio à vendedora diante da rescisão. Custo que deve ser absorvido pela parte que deu causa à rescisão. Percentual de 3% do valor total do contrato adequado ao mercado imobiliário. Inocorrência de

[85] **CC/2002 Art. 473**. A resilição unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte.Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:julho 2017

> abusividade ou ilegalidade. Retenção adicional das quantias pagas a título de comissão de corretagem devida. 5. Data de imissão de posse à requerida. Pretensão de rescisão contratual resistida pela empreendedora. Imissão da posse deve ocorrer *na* data da citação, quando a ré formalmente tomou ciência da pretensão de rescindir o contrato. 6. Despesas de IPTU e *condomínio* anteriores à posse do *imóvel* pelo requerente. Responsabilidade do comprador somente a partir da entrega do *imóvel*. Restituição das quantias referentes à período anterior à posse do requerente cabível. 7. Correção monetária que se destina a manutenção do valor no tempo e deve incidir desde o pagamento. 8. Termo inicial dos juros de mora. Rescisão por culpa do adquirente. Trânsito em julgado Ausência de mora anterior. Precedentes do E. STJ. 9. Restituição em mais de uma parcela. Inviabilidade. Súmula nº02 do E. TJ-SP. Precedentes. Devolução dos valores deve ser realizada em parcela única. 10. Honorários advocatícios. Reforma parcial da sentença. Sucumbência redistribuída. 11. Recursos parcialmente providos.(Apelação nº 1060034-83.2016.8.26.0576 –Des. Mary Grun – 7º Câmara de Direito Privado do TJ/SP – j. em 07/12/2017). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br>. Acesso em dez. 2017.

Ainda o Judiciário tem entendido que, no caso de resilição contratual do promissário comprador judicializado, sem mora ou inadimplemento do promitente vendedor, os valores pagos devolvidos deverão ser corrigidos monetariamente desde o desembolso, porém os juros de mora deverão incidir a partir do trânsito em julgado da ação, ao contrário do que era anteriormente decidido, com os juros moratórios incidindo, em qualquer caso de desfazimento do negócio, a partir da citação, ensejando um montante de devolução judicial ao promissário comprador substancialmente superior do que se os juros incidissem a partir do trânsito.

> **Ementa TJSP**: APELAÇÃO – Ação Declaratória de Resilição Contratual – Pleito ajuizado pelos compradores sob a alegação de que não mais possuem interesse em manter o contrato – Pretensão de rescisão contratual e devolução das quantias pagas - Sentença de parcial procedência, determinando a restituição de 80% (oitenta por cento dos valores pagos) – Inconformismo da ré, pleiteando a retenção de, no mínimo, 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos pelos autores e a incidência dejuros de mora a partir do trânsito em julgado da sentença, com reconhecimento da sucumbência recíproca – A retenção de 20% (vinte por cento) do valor pago é suficiente para atender a compensação das despesas efetuadas pela ré – Hipótese, ademais, em que os autores decaíram de parte mínima do pedido, sendo descabido o reconhecimento da sucumbência recíproca - Sentença que, todavia, deve ser reformada para estabelecer que o termo inicial para a incidência dos juros de mora seja o trânsito em julgado, por se tratar de hipótese em que o desfazimento do negócio decorreu da iniciativa exclusiva dos adquirentes, inexistindo mora anterior da empresa ré - Recurso parcialmente provido. Apelação nº 1015836-86.2016.8.26.0405 – Des. José Aparício Coelho Prado Neto – 9º Câmara de Direito Privado do TJ/SP – j. em 05/12/2017). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br>. Acesso em: dez. 2017.

A questão da resilição, na verdade, é fruto da crise econômica que o país atravessa logo após um “boom imobiliário” que incentivou um grande número de lançamentos de imóveis na planta a partir de 2009.

No mercado, observa-se o impacto dessa crise nas construtoras, já que algumas delas, como Viver (ex-Inpar) e PDG estão em recuperação judicial, e outras, como a Rossi, se encontram em situação financeira quase insolvente. Essa situação afeta milhares de consumidores que estão à espera da entrega de seus empreendimentos, como também consumidores que distrataram de seus imóveis e ainda não foram ressarcidos.

A situação é delicada e a litigiosidade é crescente. Felizmente, o consumidor está alicerçado numa legislação protecionista com ferramentas jurídicas eficazes para minimizar as possíveis perdas. Cabe ao Poder Judiciário mediar tais direitos e equilibrar os conflitos, de modo a proteger o consumidor, mas, ao mesmo tempo, sem enterrar empresas produtivas que contribuem para o crescimento do país, desempenhando papel na economia de forte gerador de emprego e riqueza.

Os desdobramentos fáticos são complexos, pois os consumidores, ao devolverem seus imóveis e pedirem seu dinheiro de volta receberão valores superiores aos preços de mercado do imóvel, gerando uma cadeia de cada vez maior de dissoluções contratuais, desestabilizando todo o segmento de construção civil.

As construtoras mais preparadas para esse cenário desfavorável têm investido em estratégias comerciais para desestimular o consumidor a realizar o desafazimento do negócio, oferecendo descontos no saldo devedor que se equipara ao preço do imóvel atual ou mesmo permitindo permuta para imóveis com valores mais baixos, viabilizando uma adequação da condição do consumidor à nova realidade de seu fluxo de caixa.

A extinção do contrato, seja por culpa ou vontade própria, é um tema muito atual que possui desdobramentos complexos e vem gerando uma litigiosidade grande no Judiciário, em virtude da crise do país. Por isso a importância da contextualização econômica e política do tema, para que possamos dimensionar todos os aspectos jurídicos da discussão.

## 3.2 A RESILIÇÃO BILATERAL SEM CULPA – O DISTRATO NA COMPRA DE IMÓVEL NA PLANTA

A resilição bilateral sem culpa é vulgarmente chamada de “distrato”, no caso de compra e venda de imóvel na planta, e está prevista no artigo 472 do CC/2002[86].

Segundo Caio Mario da Silva Pereira, distrato é

> [...] a declaração de vontade das partes contratantes, no sentido oposto ao que havia gerado o vínculo. É o contrário “consensus” dos romanos, gerando o contrato liberatório. [...] O mecanismo de sua celebração é o que está presente na do contrato: a mesma atuação da vontade humana, dotada de poder de criar, opera na direção oposta, para dissolver o vínculo, e restituir a liberdade àqueles que se encontravam atados. Qualquer contrato pode cessar pelo distrato. Basta que o queiram as partes, e estejam aptas a declaração de vontade liberatória.[87]

O distrato nada mais é do que um novo contrato extinguindo obrigações e direitos em relação ao contrato ulterior, e definindo novas tratativas.A capacidade que se exige para contratar é a mesma que para distratar, estando sujeito aos mesmos requisitos de validade do negócio jurídico.

Essencial divisar que o distrato do compromisso de compra e venda do imóvel é possível apenas até antes do aperfeiçoamento da compra e venda, que se dá com a escritura de compra e venda do referido bem. Após o registro, o contrato já estaria extinto, tendo havido o exaurimento dos direitos e deveres pelo cumprimento das obrigações e não passível de distrato, sendo apenas uma nova operação de compra e venda de imóvel não loteado.

Em regra, poderia ser um tipo de dissolução consensual do contrato, porém, no caso do compromisso de compra e venda de imóvel na planta, se comporta, em sua essência, como um novo contrato de adesão. Logo, cláusulas abusivas que ensejam a iniquidade de um contrato também podem afetar um distrato da mesma forma, já que o distrato é um novo contrato.

Não se pode analisar o distrato de compromisso de compra de imóvel na planta sem avaliar as circunstâncias que ensejaram essa nova pactuação para extinção do negócio, já que o consumidor opta pelo distrato com os promitentes vendedores sempre que está em situação extremamente fragilizada, encarando

---

[86] **CC/2002 Art. 472**. O distrato faz-se pela mesma forma exigida para o contrato. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:out.2017

[87] PEREIRA, C. M. da S. **Instituições de Direito Civil**, 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. III, p.131.

propostas-padrão sem condição nenhuma de negociação, do tipo “pegar ou largar”.

Muitas vezes, sem informação jurídica adequada ou precisando do recurso para equilibrar suas dívidas, o consumidor acaba aceitando os valores irrisórios pagos pelas construtoras ou até mesmo assinando um distrato que prevê a perda total das parcelas pagas.Ressaltar-se que muitos distratos estão viciados pela ausência de boa-fé contratual, nos quais se observam cláusulas iníquas que precisam ser revistas pelo Judiciário. Se o consumidor busca, sem que tenha havido o inadimplemento da construtora, a resilição do contrato, infere-se que esteja em condições econômicas desfavoráveis.

Essa contextualização é essencial relativizarmos definitivamente o conceito *pacta sun servanda* nesses casos, pois, como qualquer outro contrato, o distrato deve estar sujeito aos princípios de boa-fé objetiva, função social do contrato e ao Código de Defesa do Consumidor .

Tanto a resilição unilateral quanto a bilateral acontecem com frequência, porém observa-se que a resilição bilateral, vulgarmente chamada de “distrato”, tem sido pactuada pelos consumidores sem qualquer margem de negociação.

O consumidor acaba aceitando qualquer valor na situação econômica fragilizada em que se encontra, reforçando sua condição de vulnerabilidade e, ao mesmo tempo, trazendo para o Judiciário a análise do distrato, que nada mais é do que um novo contrato de adesão, sem poder de barganha pelo adquirente.

Tendo em vista a desproporcionalidade entre os valores pagos no distrato e o que o consumidor efetivamente pagou, aumentam exponencialmente os consumidores que, após assinarem o distrato, analisando com mais calma a questão, observam os vultosos prejuízos que assumiram e decidem recorrer ao Judiciário para pleitear o que chamamos de “diferença de distrato”, ou seja, pleiteia-se a devolução dos valores pagos corrigidos.

A grande questão atual que se coloca é o direito do consumidor de receber a diferença de distrato judicialmente, ou seja, o consumidor realiza um distrato com a construtora, extinguindo as obrigações e dando quitação plena, geral e irrestrita a todo e qualquer direito e depois vai ao Judiciário perseguir a devolução da diferença que não recebeu amigavelmente.

Apesar do posicionamento favorável à devolução das diferenças de distrato no TJSP, há uma jurisprudência instável quanto à reanálise dos distratos ou a manutenção dos termos avençados.

A nosso ver, a capacidade de negociação do consumidor, em caso de distrato, fica extremamente prejudicada, seja pela situação financeira desfavorável em que se encontra, seja pela aplicação das cláusulas abusivas previstas no compromisso de compra e venda anterior, que apresenta aparente legalidade, caracterizando uma situação de vulnerabilidade do consumidor num contrato típico de adesão.

Isso se comprova pelas circunstâncias em que a autonomia de vontade é mitigada, pois o adquirente do imóvel decide distratar pela incapacidade de assumir os encargos vincendos ou mesmo pela negativa de financiamento pelos bancos.

Feitas essas considerações, apesar da jurisprudência ter se posicionado pela validade de distratos no caso de devoluções superiores, em média, a 50% do valor pago, defendemos que o enriquecimento sem causa ainda está presente nesses casos e um deslocamento patrimonial substancial será feito em favor do promissário vendedor, em detrimento dos direitos do consumidor.

Reiteramos que, enquanto mero contrato, o distrato está sujeito às normas de ordem pública, à boa-fé objetiva, à função social do contrato e à equidade nas relações contratuais, e também a legislação consumerista, especialmente o artigo 51 do CDC, pois, em sendo outro contrato de adesão, é discutível se esse novo contrato realmente representa a vontade das partes, cabendo ao Judiciário rebalancear a devolução dos valores pagos, à luz dos casos de resilição unilateral que, em média, determinam a devolução de 70% a 90% dos valores pagos corrigidos monetariamente desde os desembolsos. Portanto, deveria o Judiciário, pelo critério da equidade e da segurança jurídica, devolver ao consumidor a diferença entre o valor pago pela construtora, tendo em vista o distrato, e o valor que seria efetivamente pago em caso de uma resilição unilateral.

Com a despatrimonialização do direito e a passagem do Estado Liberal para o Estado Social, a intervenção do Estado nas relações privadas prevaleceu para promover a igualdade e o equilíbrio das relações entabuladas, resignificando

a vontade manifestada nos contratos e distinguindo os contratos paritários dos não paritários.

Temos no Judiciário, em 2017, a seguinte realidade: é menos arriscado para o consumidor demandar a devolução da totalidade dos valores pagos do que receber, numa operação de distrato com a construtora, valor irrisório e depois suportar o risco de, numa demanda judicial, ter o caráter liberatório do distrato reconhecido e nenhuma diferença a receber.

Contumaz a decisão da Ministra Nancy Andrighi no Recurso Especial nº 331.346[88] que assentou

> [...] é inaceitável transação que contrarie os princípios básicos do direito e as disposições legais vigentes. Não se admite como válido o distrato de promessa de compra e venda segundo o qual o promissário comprador recebe a devolução das parcelas pagas sem correção monetária.Disponível em www.stj.jus.br . Acesso em out.2017

Ora, as construtoras excepcionalmente realizam distratos, em que a correção monetária está contemplada, seria necessário, em prol da segurança jurídica, o reconhecimento pelos tribunais da nulidade de cláusulas dos distratos que tiverem uma devolução sem correção, aplicando-se o percentual de devolução dominante na jurisprudência em caso de resilição - 75% a 90% dos valores corrigidos desde o desembolso.

Ainda o Ministro Luis Felipe Salomão do STJ vem reconhecendo em acórdãos[89] [90] a importância da revisão e relativização dos contratos à luz do CDC

---

[88] **Ementa Recurso Especial nº 331.346** Compromisso de Compra e Venda. Imóvel em Construção. Rescisão Contratual. Transação. Devolução das parcelas pagas pela promitente vendedora. Correção Monetária. Compensação.É inaceitável transação que contrarie os princípios básicos do direito e as disposições legais vigentes.Não se admite como válido o distrato de promessa de compra e venda segundo o qual o promissário comprador recebe a devolução das parcelas pagas sem correção monetária.A correção monetária é um mero fator de atualização do valor aquisitivo da moeda. Não confere um plus ao valor da dívida, razão pela qual, não pode fazer às vezes da multa compensatória, não estipulada.Recurso especial não conhecido.(Resp nº 331346 /MG-2001/0081689-7– Ministra Nancy Andrighi – T3 – j. em 15/10/01). Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em:out 2017

[89] **RECURSO ESPECIAL**. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. PARQUE RESIDENCIAL UMBU. REVISÃO DE CONTRATOS FINDOS. POSSIBILIDADE. DISTRATO À LUZ DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO NEGÓCIO COM ESTIPULAÇÃO DE CLÁUSULA DE DECAIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS.1. A transação é espécie de negócio jurídico que objetiva por fim a uma celeuma obrigacional, alcançada por meio de concessões mútuas(CC, art. 840), cujo objetivo primordial é evitar o litígio ou colocar-lhe fim. A extinção se exterioriza na forma de renúncia a direito patrimonial de caráter privado, disponível, portanto,conforme previsto na lei.2. É firme o entendimento do STJ quanto à possibilidade de revisão dos contratos findos, ainda que em decorrência de quitação, para o afastamento de eventuais ilegalidades. Precedentes. Súm 286 do STJ.3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor são de ordem pública e interesse social, cogentes e inderrogáveis pela vontade das partes. 4. É cabível a revisão de distrato de contrato de compra e venda de imóvel, ainda que consensual,

e mantendo as devoluções das diferenças apuradas em instância inferior equivalente aos valores que seriam devolvidos em caso de resilição.

Insta observar que a jurisprudência está dividida entre a reanálise do distrato à luz dos princípios consumeristas e o caráter liberatório e disponível do direito no distrato. Esse posicionamento enseja ainda maiores prejuízos aos consumidores já fragilizados pela perda de uma diferença que poderia ser utilizada para aquisição futura de imóvel para moradia, mas serviu, na verdade, de artimanha jurídica de enriquecimento sem justificativa e contrária à boa-fé da outra parte, promitente vendedora.

Nesse sentido, favorável à eficácia dos distratos e seu efeito liberatório, colacionamos jurisprudências do TJSP, que motivam as decisões com base no argumento genérico de direito disponível, ainda arraigado aos conceitos individualistas do CC/1916.

> **Ementa**: APELAÇÃO CÍVEL – Ação de rescisão de distrato - Sentença de improcedência – Inconformismo da autora – Distrato regularmente formalizado em manifestação livre da vontade das partes contratantes –

---

em que, apesar de ter havido a quitação ampla, geral e irrevogável, se tenha constatado a existência de cláusula de decaimento (abusiva), prevendo a perda total ou substancial das prestações pagas pelo consumidor, em nítida afronta aos ditames do CDC e aos princípios da boa-fé objetiva e do equilíbrio contratual.5. Na hipótese, verifica-se que a Construtora recebeu dupla vantagem advinda da referida cláusula, pois, além de retomar a propriedade do imóvel, dando-o em pagamento de dívidas ao Município, acabou por se apoderar do dinheiro pago pelo consumidor no financiamento do bem,configurando vantagem abusiva em seu favor. 6. Recurso especial não provido.(Resp 1412662/RS – Recurso Especial 2011/0231737-9 – relator Ministro Luis Felipe Salomão –T4 – Quarta Turma – j. em 1/9/2016). Disponível em www.stj.jus.br

[90] **Ementa**: DIREITO CIVIL. **RECURSO ESPECIAL**. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. DISTRATO. DEVOLUÇÃO ÍNFIMA DO VALOR ADIMPLIDO. ABUSIVIDADE. RETENÇÃO DE PERCENTUAL SOBRE O VALOR PAGO. SÚMULA 7 DO STJ. 1. "O distrato faz-se pela mesma forma exigida para o contrato" (art. 472 do Código Civil), o que significa que a resilição bilateral nada mais é que um novo contrato, cujo teor é,simultaneamente, igual e oposto ao do contrato primitivo. Assim, o fato de que o distrato pressupõe um contrato anterior não lhe desfigura a natureza contratual, cuja característica principal é a convergência de vontades. Por isso, não parece razoável a contraposição no sentido de que somente disposições contratuais são passíveis de anulação em virtude de sua abusividade, uma vez que '"onde existe a mesma razão fundamental, prevalece a mesma regra de Direito".2. A lei consumerista coíbe a cláusula de decaimento que determine a retenção do valor integral ou substancial das prestações pagas por consubstanciar vantagem exagerada do incorporador. 3. Não obstante, é justo e razoável admitir-se a retenção, pelo vendedor, de parte das prestações pagas como forma de indenizá-lo pelos prejuízos suportados, notadamente as despesas administrativas realizadas com a divulgação, comercialização e corretagem, além do pagamento de tributos e taxas incidentes sobre o imóvel, e a eventual utilização do bem pelo comprador.4. No caso, o Tribunal a quo concluiu, de forma escorreita, que o distrato deve render ao promissário comprador o direito à percepção das parcelas pagas. Outrossim, examinando o contexto fático-probatório dos autos, entendeu que a retenção de 15% sobre o valor devido seria suficiente para indenizar a construtora pelos prejuízos oriundos da resilição contratual. Incidência da Súmula 7 do STJ.5. Recurso especial não provido. Resp 1132943/PE Relator Ministro Luis Felipe Salomão –T4 – Quarta Turma – j. em 29/09/2013). Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: jan.2017

> Ato jurídico perfeito que deve ser prestigiado – Recurso desprovido. (Apelação nº 1029541-02.2016.8.26.0002– Relator José Carlos Ferreira Alves – 2º Câmara de Direito Privado -TJSP, j. em 06/12/2017) Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br>. Acesso em: dez. 2017.
> **Ementa**: COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA DE BEM IMÓVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. Distrato com cláusula de quitação geral. Impossibilidade de rediscussão da avença principal, resolvida voluntariamente pelos contratantes. Vícios de consentimento não demonstrados, no que toca ao estabelecimento do distrato. Nulidade, segundo o artigo 53 do CDC, alinhada à perda integral das quantias pagas. Devolução de parte dos valores, na espécie, que inibe a nulidade. Transação hígida. Mero arrependimento incapaz de dar amparo à pretensão. Precedente. APELO PROVIDO. (Apelação nº 1004063-20.2016.8.26.0704 – Relator Donegá Morandini – 3º Câmara de Direito Privado -TJSP, j. em 04/12/2017) Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br>. Acesso em: dez. 2017

Apesar da jurisprudência acima conflitante, é inexorável a evolução do direito no sentido do Estado Social, que coloca, em primeiro plano, princípios como a equidade, a boa-fé objetiva e a função social do contrato, em detrimento do liberalismo nas relações contratuais.

## 3.3 A RESCISÃO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

### 3.3.1 A cláusula resolutiva expressa e tácita – os efeitos no compromisso de compra e venda

Cláusula Resolutiva é a previsão contratual que enseja o fim do contrato pelo não cumprimento de uma obrigação principal ou acessória, por parte de um dos contratantes, incluindo ainda o não cumprimento de obrigações decorrentes do princípio da boa-fé.

O artigo 474 do CC/2002 prescreve que “cláusula resolutiva expressa opera de pleno direito; a tácita depende de interpelação judicial”. O ordenamento jurídico brasileiro adotou um sistema híbrido ou misto, diferente de países como França e Alemanha.

Orlando Gomes[91] preleciona que, no sistema francês, o contrato não se resolve de pleno direito, depende de intervenção estatal, engessando as resoluções contratuais, enquanto, no sistema alemão, admite-se a resolução

[91] GOMES, O. **Contratos**. 14. ed. Atualizador: Humberto Theodoro Junior. Rio de Janeiro: Forense, 1987 p.173.

contratual, bastando a simples notificação à outra parte, sem intervenção do Judiciário.

Logo, sendo a cláusula resolutiva expressa, na verdade, se apresenta como instrumento jurídico interpartes que reforça o vínculo contratual, na medida em que permite a rescisão contratual unilateral do lesado, em virtude do inadimplemento da outra parte, sem qualquer formalidade, enquanto a cláusula resolutiva tácita depende de interpelação judicial e está sujeita ao crivo do Judiciário.

O artigo 475[92] do CC/2002 prevê a faculdade da parte lesada exigir o cumprimento ou pedir a resolução.

No caso objeto de estudo, vê-se que a maioria dos compromissos de compra e venda de imóvel na planta possui cláusula resolutiva expressa, que inclui multas pelo inadimplemento contratual, mas o que se discute, principalmente em caso do inadimplemento do comprador, é a legalidade de tais condições abusivas à luz da legislação consumerista (nulidade das cláusulas de decaimento ou perda substancial das parcelas pagas).

No caso de rescisão por inadimplemento do vendedor, os compromissos de compra e venda reforçam seu caráter adesivo e abusivo, já que a cláusula resolutiva expressa contempla apenas as situações de inadimplemento do promissário comprador, sem considerar situações de inadimplemento do promitente vendedor, em dissonância com o artigo 54, § 2 do CDC[93]. Mas o ordenamento jurídico resguarda a possibilidade da rescisão do comprador por mora *ex re*[94] do vendedor (ex. atraso na entrega da obra), em virtude da cláusula resolutiva tácita que permeia todos os contratos, sendo que qualquer uma das

---

[92] **CC/2002** Ar**t. 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:jan.2017

[93] **Lei nº 8.078/1990 CDC Art. 54**. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo. § 1° A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato. § 2° Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2° do artigo anterior. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:jan.2017

[94] **Nota explicativa**: A mora *ex re* é regulada pelo caput do art. 397 do CC/2002, o qual dispõe que "O inadimplemento da obrigação positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor." A mora ex persona é prevista no parágrafo único do art. 397 do CC/2002, o qual versa que "não havendo termo, a mora se constitui mediante interpelação judicial ou extrajudicial".

partes, em virtude do inadimplemento da outra, pode requerer a resolução do contrato, independentemente da cláusula ser expressa ou não.

Nesse sentido, o STJ se pronunciou:

> **Ementa**: DIREITO CIVIL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. MORA DO PROMITENTE VENDEDOR. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 1º DO DECRETO-LEI 745/69.INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE. CLÁUSULA RESOLUTIVA TÁCITA. CONTRATOS BILATERAIS. PRESENÇA. CÓDIGO CIVIL, ARTIGOS 1.092,PARÁGRAFO ÚNICO, E 119, PARÁGRAFO ÚNICO. EXIGÊNCIA DE INTERPELAÇÃO PRÉVIA. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE PRAZO CERTO.MORA EX PERSONA. CASO CONCRETO. RECURSO DESACOLHIDO.I - Não se aplica o artigo 1º do DL 745/69 aos contratos de compromisso de compra e venda, quando a pretensão diz respeito à caracterização da mora do promitente vendedor, e não, do promissário comprador. Diante da expressa dicção legal, sequer há espaço para a interpretação extensiva. II - A cláusula resolutiva tácita pressupõe-se presente em todos os contratos bilaterais, independentemente de estar expressa, o que significa que qualquer das partes pode requerer a resolução do contrato diante do inadimplemento da outra. III - A resolução do contrato, pela via prevista no artigo 1.092, parágrafo único, CC, depende de prévia interpelação judicial do devedor, nos termos do artigo 119, parágrafo único, do mesmo diploma, a fim de convocá-lo ao cumprimento da obrigação. IV - Uma vez constatada a inexistência de prazo certo para o cumprimento da obrigação, a configuração da mora não prescinde da prévia interpelação do devedor.V - A citação inicial somente se presta a constituir mora nos casos em que a ação não se funda na mora do réu, hipótese em que esta deve preceder ao ajuizamento.(Resp. nº 159661/MS 1997/0091869-6 – Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – T4 – j. em 09/11/1999). Disponível em: <www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em out. 2017.

A cláusula resolutiva tácita deve ser analisada tendo como prisma a equidade, e a observância dos deveres decorrentes do princípio da boa-fé, da função social do contrato e do direito do consumidor.

Da correlação dos princípios acima elencados, lastreados no artigo 421[95] do CC/2002 e do princípio de abuso de direito, delineado no artigo 187[96] do CC/2002, nasceu o instituto do adimplemento substancial, que resguarda, nesse aspecto, o direito do consumidor que, tendo adimplido parte substancial ou quase total da dívida, teria o direito de manter a relação jurídica, sem prejuízo do direito do credor cobrar a dívida remanescente pelas vias ordinárias, sem extinguir o liame jurídico.

---

[95] **CC/2002 Art. 421.** A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:fev.2016

[96] **CC/2002 Art. 187**. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:fev.2016

O Enunciado 361 do Conselho da Justiça Federal (CJF), aprovado durante a IV Jornada de Direito Civil em 2006, neste sentido dispõe:

> O adimplemento substancial decorre dos princípios gerais contratuais, de modo a fazer preponderar a função social do contrato e o princípio da boa-fé objetiva, balizando a aplicação do artigo 475[97].

Interessante analisar que em contratos paritários, a cláusula resolutiva expressa pode ser utilizada como incentivo para potencializar a qualidade e a efetividade dos direitos e obrigações contidas no contrato, ao poderem as partes se esquivar do lento e imprevisível manto do Judiciário, que, ao fazerem uso da teoria do adimplemento substancial, garantem um amplo leque de possibilidades decisórias que fulminam a segurança jurídica dos negócios, aumentando custos e incertezas próprias do litígio.

Porém, nosso objeto de estudo está adstrito aos contratos não paritários, ou melhor, ao contrato de adesão, que prevê que a cláusula resolutiva expressa é ilícita se não houver a possibilidade do promissário comprador – consumidor – escolher entre resolver ou manter o contrato, possibilidade prevista no artigo 54, § 2 do CDC[98], resguardado o direito a indenização por perdas e danos. Ou seja, poderia o consumidor, na cláusula resolutiva expressa válida, manter o contrato adimplindo o negócio ou rescindindo e indenizando a outra parte em perdas e danos.

Inovação legislativa buscou alterar o panorama da cláusula resolução expressa, autorizando, em caso de inadimplemento do promissário comprador, a aplicação direta do artigo 474 do CC/2002, sem necessidade de interpelação judicial, porém apenas no caso de imóveis não loteados, que não são objeto do nosso estudo.

---

[97] **CC/2002 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:jun.2017

[98] **Lei nº 8.078/1990 CDC Art. 54.** Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.**§ 2º** Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no **§ 2º** do artigo anterior. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:jun.2017

> **Lei nº 13.097/2015 Art. 62.** O artigo 1o do Decreto-Lei no 745, de 7 de agosto de 1969, passa a vigorar com a seguinte redação: “Artigo 1o Nos contratos a que se refere o artigo 22 do Decreto-Lei no 58, de 10 de dezembro de 1937, ainda que não tenham sido registrados junto ao Cartório de Registro de Imóveis competente, o inadimplemento absoluto do promissário comprador só se caracterizará se, interpelado por via judicial ou por intermédio de cartório de Registro de Títulos e Documentos, deixar de purgar a mora, no prazo de 15 (quinze) dias contados do recebimento da interpelação. Parágrafo único. Nos contratos nos quais conste cláusula resolutiva expressa, a resolução por inadimplemento do promissário comprador se operará de pleno direito (artigo 474 do Código Civil), desde que decorrido o prazo previsto na interpelação referida no caput, sem purga da mora.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em:junho 2017

Ressalve-se que o espírito do legislador não foi de autorizar de maneira automática a rescisão em virtude de escoado o prazo previsto na interpelação sem o respeito às formalidades previstas no caput do artigo 62, qual seja, interpelação judicial ou extrajudicial, o parágrafo único expressa: “[...] desde que decorrido o prazo previsto na interpelação referida no caput”. Pois bem, a interpelação prevista no caput prevê que a mesma seja por via judicial OU via extrajudicial, considerando ambas válidas para constituir o devedor em mora. Logo, em tese, poderia o promitente comprador prescindir da interpelação judicial, bastando apenas uma notificação extrajudicial, em casos de imóveis não loteados.

O cerne da questão gira em torno da avaliação de se o promitente vendedor, após notificação, tem a resolução constituída, após o decurso do prazo, extrajudicialmente, ou há necessidade de provimento jurisdicional que a reconheça.

A Súmula 76 do STJ salienta que a prévia notificação ao promitente comprador é condição *sine quo non* para constituir em mora o devedor:

> Ementa :Compromisso de compra e venda. Mora. Interpelação do devedor. Necessidade. Registro público. Falta de inscrição no registro de imóveis. Irrelevância. Decreto-lei 58/37, artigo 22. Decreto-lei 745, de 07/08/69, artigo 1º “**A falta de registro do compromisso de compra e venda de imóvel não dispensa a prévia interpelação para constituir em mora o devedor”**. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em:out.2017

A conclusão da possibilidade de o promitente vendedor rescindir o compromisso em virtude de cláusula resolutória expressa sem interpelação judicial, depois de escoado o prazo legal a partir da interpelação extrajudicial, traz inovação que poderia levar a raciocínios jurídicos alternativos no campo do direito

de ação, como a desnecessidade da ação de rescisão e a possibilidade de apenas uma possessória.

O artigo 32 do DL nº 6.766/1979, que trata do loteamento e da venda de terrenos para pagamento em prestações, em sua redação original, dispõe:

> **Lei nº 6.766/79 Art. 32**. Vencida e não paga a prestação, o contrato será considerado rescindido 30 (trinta) dias depois de constituído em mora o devedor. § 1º Para os fins deste artigo o devedor-adquirente será intimado, a requerimento do credor, pelo Oficial do Registro de Imóveis, a satisfazer as prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionados e as custas de intimação. § 2º Purgada a mora, convalescerá o contrato. § 3º - Com a certidão de não haver sido feito o pagamento em cartório, o vendedor requererá ao Oficial do Registro o cancelamento da averbação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em:julho 2017

Porém, para decretação da rescisão, impensável a ausência de análise pelo Estado dos pressupostos objetivos e subjetivos da mora, respectivamente a mora na qualidade de retardamento de obrigação e a culpa. Esses elementos são essenciais para a eficácia da condição resolutiva expressa e nunca poderiam ser avaliados sumariamente por um oficial de registro. A conclusão que se revela é que contrato com cláusula resolutiva expressa deve ter o crivo do Judiciário para operar a rescisão de pleno direito, em consonância com a jurisprudência dominante, já que a avaliação depende, inexoravelmente, de uma análise relativizada à luz da lei e dos princípios norteadores do Direito Moderno.

> **Ementa TJSP:** AÇÃO DECLARATÓRIA DE RESCISÃO CONTRATUAL, C.C. INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. Indeferimento da antecipação da tutela para rescindir o contrato. A despeito da probabilidade do direito invocado, a imediata rescisão do contrato constitui medida irreversível, que afronta os princípios do devido processo legal e da ampla defesa. Cláusula resolutiva expressa que não tem o condão de, por si, rescindir unilateralmente o compromisso de venda e compra, justamente por tolher o direito ao contraditório do comprador. Decisão mantida. RECURSO DESPROVIDO.(Apelação nº 2160403-16.2017.8.26.0000 – 6º Câmara de Direito Privado –relator Des. Paulo Alcides, j. em 19/10/17) Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/>. Acesso em nov. 2017.

Basilar ressaltar que o compromisso de compra e venda de imóvel loteado na planta seja encarado como uma relação consumerista entabulada através de um contrato de adesão, com cláusulas que estipulam direitos e obrigações desiguais e logo devem ser analisadas com adicional cuidado. Apesar da inovação legislativa, entendemos ser necessária a interpelação judicial para rescisão do compromisso em caso de mora do devedor (promissário comprador), em virtude da natureza vulnerável do consumidor e da importância da justiça

contratual. A simples interpelação extrajudicial não seria suficiente para consolidar a rescisão por inadimplemento numa relação jurídica que envolve também devoluções substanciais ao promissário comprador.

Entendemos ser possível, no caso de imóveis loteados, a resolução, após notificação, se o promissário vendedor devolver os valores pagos ao promitente comprador e, ao mesmo tempo, rescindir o contrato, com anuência de ambas as partes.

Analisemos a seguinte situação: o promissário comprador inadimplente pagou o equivalente a R$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) por um imóvel com entrega futura no valor total de R$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais). Cessou o comprador o pagamento das parcelas e ficou inadimplente. O promitente vendedor, escoado o prazo e notificada a outra parte, extrajudicialmente, da resolução, revende a unidade. Restaria ao promissário comprador apenas o direito de ser ressarcido de parte dos valores pagos, sendo que sua garantia de recebimento dos valores devidos de devolução já se esvaiu. Nesse sentido, o consumidor teria uma desvantagem exagerada frente sua fragilidade perante as grandes construtoras, gerando uma situação de iniquidade contratual não tolerada pelo estado social. Pontua-se que, na recente crise no mercado imobiliário, com inúmeras construtoras em fase de liquidação, seria temerária a liberação dos imóveis para revenda através da cláusula resolutiva expressa sem interpelação judicial, pois restaria apenas o direito do consumidor a devolução de parte dos valores pagos, sem qualquer garantia adicional de pagamento, já que o imóvel estaria liberado para revenda e o fruto dessa operação não ensejaria diretamente nenhum ressarcimento, aumentando o risco de recebimento dos consumidores.

Apesar de haver certa divergência jurisprudencial, nos alinhamos, nesse aspecto, com o entendimento do Professor José Osório de Azevedo Júnior[99], que defende, no caso de imóveis loteados, que a medida de cancelamento do registro, após o escoamento do prazo previsto em Lei, se apresenta dissonante com os princípios da democracia moderna e do estágio atual da legislação brasileira em vigor. Haverá, com certeza, quebra do princípio do contraditório e do princípio da

[99] AZEVEDO JÚNIOR, J. O. **Compromisso de compra e venda**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

proporcionalidade, na medida em que o promissário comprador não terá oportunidade de explicar as causas de seu retardamento no pagamento e sofrerá consequências nefastas, tendo em vista, muitas vezes, questões que inviabilizaram momentaneamente o pagamento.Acreditamos ser necessária uma sentença para que o devedor possa se sujeitar a um cancelamento do registro do imóvel adquirido através de um compromisso de compra e venda.

Estão em jogo direitos fundamentais, como a moradia, que não podem prescindir de uma análise mais abrangente e relativista do Judiciário. Ademais, a mora é o retardamento culposo da obrigação e, segundo os artigos 392 e 396 do CC/2002, a avaliação da culpa é, sem dúvida, atividade que deve ser judicializada.

Indispensável reconhecer que a notificação é pressuposto processual em caso de rescisão unilateral do promitente vendedor e não basta para cancelar o registro de um direito real, sendo necessário o acesso ao contraditório através do crivo do Judiciário.

### 3.3.2 O inadimplemento no compromisso de compra e venda e seus efeitos

As obrigações, em tese, surgem para serem cumpridas e são acordadas para terem aplicação na forma, lugar e no tempo estabelecido. No objeto de estudo, daremos maior enfoque ao descumprimento contratual do promitente vendedor, em função do atraso na entrega, pois o incumprimento do promitente comprador se relaciona com a impossibilidade de pagamento e a jurisprudência vem tutelando os direitos de devolução do consumidor, independente da questão de inadimplência. Para o promitente comprador, prevalece o direito do consumidor, enquanto o promitente vendedor é regulado pelo CC/2002 , a LPSU e a Lei das Incorporações.

Álvaro Villaça Azevedo leciona[100] que:

> [...] obrigação é a relação jurídica transitória, de natureza econômica, pela qual o devedor fica vinculado ao credor, devendo cumprir determinada prestação positiva ou negativa, cujo inadimplemento enseja a este executar o patrimônio daquele para a satisfação de seu interesse.

[100] AZEVEDO, Á. V. **Comentários ao Novo Código Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p.7.

O inadimplemento ocorre pelo descumprimento da obrigação e pode ser classificado em inadimplemento absoluto e relativo, com base no conceito de utilidade:

1. Inadimplemento absoluto: impossibilidade de o credor receber a prestação devida, imprestabilidade da prestação. Exemplo: obra embargada por questões ambientais que impossibilitam sua entrega, sendo devida respectiva indenização ao promitente comprador por perdas e danos;
2. Inadimplemento relativo: incumprimento da obrigação, mas, depois de descumprida, ainda tem utilidade ao credor, portanto houve mora[101], mas remanesce interesse no cumprimento da obrigação, de forma que, purgada a mora, resgata-se o vínculo sem a respectiva extinção. Exemplo: a entrega do imóvel do compromisso de compra e venda está em atraso, porém, apesar do inadimplemento, o promitente comprador ainda tem interesse no imóvel, aguardando a respectiva entrega do bem.

O tema da reparação ao credor é ressaltado por Maria Helena Diniz[102] nos seguintes termos:

> Pelos prejuízos sujeitar-se-ão o inadimplente e o contratante moroso ao dever de reparar as perdas e danos sofridos pelo credor, inserindo o dano como pressuposto da responsabilidade civil contratual [...] A responsabilidade civil consiste na obrigação de indenizar, e só haverá indenização quando existir prejuízo a reparar.

Ainda segundo Maria Helena Diniz[103], em seu Código Civil Comentado, o inadimplemento da obrigação consiste na falta da prestação devida ou no descumprimento, voluntário ou involuntário, do dever jurídico por parte do devedor.

Ocorre o inadimplemento voluntário, quando a obrigação não for cumprida, dolosa ou culposamente, sem a presença de força maior ou caso fortuito. O incumprimento dessa natureza se resolve em perdas e danos em regra. Ele pode ser absoluto, se a obrigação não foi cumprida, total ou parcialmente, nem poderá sê-lo; e relativo se não cumprida no tempo, lugar e forma devidos,

---

[101] **CC/2002 Art. 394.** Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:jan.2017

[102] DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2. p. 398.

[103] DINIZ, M. H. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2005.

mas sendo ainda prestável para o credor, hipótese em que se configura a mora. Logo a mora é o não cumprimento relativo da obrigação.

A mora pode ocorrer quando o devedor não cumpre com sua prestação obrigacional (*mora solvendi*) ou quando o credor rejeita o cumprimento da obrigação (*mora accipiendi*), nas condições do artigo 394 do CC/2002[104].

Apresenta-se um breve introdutório dos aspectos gerais do inadimplemento que, no CC/2002, está positivado no artigo 389[105] e seguintes. Os artigos 393[106], 394, 395[107] e 396[108] do CC/2002 tratam das excludentes de responsabilidade, do inadimplemento relativo (mora) e do inadimplemento absoluto, segundo classificação do jurista Agostinho Alvim, e também da questão da culpa, sucessivamente.

No caso do compromisso de compra e venda, versam sobre o tema os artigos 32[109], 33[110], 34[111], 35[112] e 36[113] da Lei nº 6766/1979; o DL nº 745/1969,

---

[104] **CC/2002 Art. 394.** Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:fev.2017

[105] **CC/2002 Art. 389** Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:fev.2017

[106] **CC/2002 Art. 393.** O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:março.2017

[107] **CC/2002 Art. 395.** Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. Parágrafo único. Se a prestação, devido à mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:dez.2016

[108] **CC/2002 Art. 396**. Não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre este em mora. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:dez.2016

[109] **Lei nº 6.766/1979 Art. 32**. Vencida e não paga a prestação, o contrato será considerado rescindido 30 (trinta) dias depois de constituído em mora o devedor.§ 1º Para os fins deste artigo o devedor-adquirente será intimado, a requerimento do credor, pelo Oficial do Registro de Imóveis, a satisfazer as prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionados e as custas de intimação.§ 2º Purgada a mora, convalescerá o contrato.§ 3º - Com a certidão de não haver sido feito o pagamento em cartório, o vendedor requererá ao Oficial do Registro o cancelamento da averbação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em:jan.2017

[110] **Lei nº 6.766/1979 Art. 33**. Se o credor das prestações se recusar recebê-las ou furtar-se ao seu recebimento, será constituído em mora mediante notificação do Oficial do Registro de Imóveis para vir receber as importâncias depositadas pelo devedor no próprio Registro de Imóveis. Decorridos 15 (quinze) dias após o recebimento da intimação, considerar-se-á efetuado o pagamento, a menos que o credor impugne o depósito e, alegando inadimplemento do devedor, requeira a intimação deste para os fins do disposto no art. 32 desta Lei. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em:jan.2017

que estendeu os efeitos do artigo 22 do DL nº 58/1937; e, em caso de incorporações de prédio em condomínio, temos o artigo 63 da Lei nº 4.591/1964, que regulamenta a mora, segundo orientação do Professor José Osório de Azevedo Junior[114].

Álvaro Villaça[115] afirma:

> Quanto à inexecução da obrigação contratual, entretanto, há que perquirir-se sobre a existência, ou não, de culpa,que acarrete o evento extintivo do negócio, pois, sem ela, a regra é de que voltem as partes contratantes ao estado primitivo, anterior a avença; ao passo que, com ela. É preciso ressarcir as perdas e danos e cumprir as demais consequências desse inadimplemento. Tudo porque o princípio vigente , em nosso sistema legislativo das obrigações, é o de que, não havendo culpado, o dono deve sofrer as perdas e os prejuízos (res perit domino, a coisa perece para o dono).

A culpa passou a ser utilizada pela jurisprudência como termômetro para medir o "quantum" a ser retido pelas promissárias vendedoras em detrimento da aplicação de eventual cláusula contratual de desfazimento do negócio prevista em contrato, em caso de abusividade quanto a percentuais de retenção que permitam situação de desvantagem exagerada ao consumidor. Apesar de o consumidor, promitente comprador, estar protegido pela responsabilidade objetiva em caso de defeito no produto ou serviço, a responsabilidade subjetiva é utilizada como forma, com base no conceito de culpa, responsabilizando o promitente vendedor em caso de inadimplemento contratual.

---

[111] **Lei nº 6.766/1979 Art. 34**. Em qualquer caso de rescisão por inadimplemento do adquirente, as benfeitorias necessárias ou úteis por ele levadas a efeito no imóvel deverão ser indenizadas, sendo de nenhum efeito qualquer disposição contratual em contrário. Parágrafo único - Não serão indenizadas as benfeitorias feitas em desconformidade com o contrato ou com a lei. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em:jan.2017

[112] **Lei nº 6.766/1979 Art. 35.** Ocorrendo o cancelamento do registro por inadimplemento do contrato e tendo havido o pagamento de mais de 1/3 (um terço) do preço ajustado, o Oficial do Registro de Imóveis mencionará este fato no ato do cancelamento e a quantia paga; somente será efetuado novo registro relativo ao mesmo lote, se for comprovada a restituição do valor pago pelo vendedor ao titular do registro cancelado, ou mediante depósito em dinheiro à sua disposição junto ao Registro de Imóveis.§ 1º Ocorrendo o depósito a que se refere este artigo, o Oficial do Registro de Imóveis intimará o interessado para vir recebê-lo no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de ser devolvido ao depositante.§ 2º No caso de não se encontrado o interessado, o Oficial do Registro de Imóveis depositará quantia em estabelecimento de crédito, segundo a ordem prevista no inciso I do art. 666 do Código de Processo Civil, em conta com incidência de juros e correção monetária.

[113] **Lei nº 6.766/1979 Art. 36**. O registro do compromisso, cessão ou promessa de cessão só poderá ser cancelado:I - por decisão judicial;II - a requerimento conjunto das partes contratantes;III - quando houver rescisão comprovada do contrato." Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em:jan.2017

[114] AZEVEDO JÚNIOR, J. O. **Compromisso de compra e venda**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

[115] AZEVEDO, Á. V. **Comentários ao Novo Código Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 84.

.A inexecução com culpa, prevista no artigo 475 do CC/2002[116], na compra de imóvel na planta se materializa em duas hipóteses exemplificativas:

1. No caso de não pagamento pelo adquirente das parcelas pactuadas, ensejando a retomada do imóvel e a devolução parcial dos valores pagos;
2. Em caso de atraso na entrega da obra em virtude de fortuito interno ou descumprimento de deveres acessórios positivos que sejam essenciais ao aperfeiçoamento do contrato (como documentação exigida da construtora pelo agente financiador para liberação do financiamento[117]).

O inadimplemento do adquirente consumidor em relação ao pagamento enseja o direito ao promitente vendedor rescindir o contrato, por culpa do comprador. Em virtude de uma legislação protetiva do consumidor, o Judiciário vem considerando a resilicão unilateral e a rescisão por inadimplemento do consumidor, apesar de diferença jurídica substancial, equiparadas para fins de ressarcimento dos valores pagos aos promitentes compradores, ou seja, os

[116] **CC/2002 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:jan.2017

[117] **TJSP Ementa**: Ação declaratória da culpa de incorporadora e construtora pela rescisão de compromisso de venda e compra de imóvel em construção, cumulada com pedidos de devolução das quantias pagas por conta do preço e de indenização por dano moral alegadamente sofrido pelo autor, consumidor. Incontroverso atraso na entrega da documentação necessária para que o autor tivesse disponibilizados recursos de financiamento que, posto que preenchendo os requisitos específicos, já haviam sido previamente liberados para si pelo agente financeiro (Caixa Econômica Federal). Correspondência eletrônica trocada entre empregados da ré (copiada ao autor), entre esta e o autor, bem como entre empresa de assessoria indicada pela ré e o autor, que isto demonstram. Defesa da ré com apoio em mora na obtenção do financiamento (art. 476 do Código Civil: "exceptio non adimpleti contractus"), acolhida pela sentença de primeiro grau, que deu pela procedência em parte da ação. Sentença reformada. A aplicação da "exceptio" em casos de Direito do Consumidor deve se dar com consideração do disposto no art. 6o, IV, do CDC, protetivo da parte mais fraca contra práticas abusivas do fornecedor, inclusive por omissão ("diálogo das fontes", no caso entre o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor – CLÁUDIA LIMA MARQUES). A leitura da "exceptio" do art. 476 do Código Civil, no Direito do Consumidor, efetivamente, faz-se à luz dos princípios da não onerosidade e da vedação de cláusulas que ponham o hipossuficiente em posição excessivamente desvantajosa (CDC, art. 51, IV, e seu § 1º, III). Caso em que a exceção de contrato aproveita e pode ser invocada pelo consumidor, diante da mora da ré em fornecer ao agente financiador os documentos necessários para que o autor cumprisse sua parte no contrato. Cabimento de indenização por dano moral, decorrente da frustração do sonho da casa própria. Sentença reformada, julgada a ação integralmente procedente, com devolução da parcela do preço que o autor adimpliu, bem ação com a condenação da ré a indenizar seus danos morais. Apelação do autor a que se dá provimento. (.(Apelação nº 101817695.2015.8.26.0224 , relator Cesar Ciampolini. – 10º Câmara de Direito Privado, j. em 05/0122017).Disponível em www.tjsp.jus.br . Acesso em out.2017

valores ressarcidos aos compradores estarão alinhados entre os percentuais de 70% e 100% dos valores pagos.

Com efeito,

> [...] a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça está hoje pacificada no sentido de que, em caso de extinção de contrato de promessa de compra e venda, inclusive por inadimplência justificada do devedor, o contrato pode prever a perda de parte das prestações pagas, a título de indenização, da promitente vendedora com as despesas decorrentes do próprio negócio tendo sido estipulado, para a maioria dos casos, o quantitativo de 10% (dez por cento) das prestações pagas como sendo o percentual adequado para esse fim." (AGREsp ir 244 625 - SP, 3a Turma do Superior Tribunal de Justiça, v. unânime, Relator Min Castro Filho, em 9/10/01, DJU de 25/2/02, pág 376).

Ficou assim assentada a aplicação do artigo 944 do CC/2002: "a indenização mede-se pela extensão do dano", cuja dimensão pode, inadvertidamente, colidir com o limite preconizado no artigo 53[118] da Lei nº 8.078/1990. Isto porque qual seria a solução jurídica, caso o valor total das prestações pagas pelo compromitente inadimplente ultrapassasse os prejuízos causados ao promitente vendedor: aplicaríamos a Teoria do Risco, segundo a qual o empresário construtor suportaria os prejuízos e ressarciria o consumidor? À luz dos princípios norteadores do Estado Social, da CF/88 e o CDC, provavelmente este caminho limite poderia ser adotado e teríamos a situação onde o Direito estaria afetando ou desincentivando esta atividade econômica.

O risco sistêmico no mercado imobiliário é alto, é necessário preservar o mercado para que o efeito multiplicador das perdas seja mitigado,analisar o impacto das decisões do Judiciário na sociedade e a consequente harmonização entre os direitos individuais e coletivos parece ser o presente desafio em momentos de crise.

De outra sorte, defendemos ser plausível a aplicação do CDC, pois o promitente vendedor terá auferido vantagem econômica desproporcional, já que teria, além do imóvel de volta para vendê-lo a terceiros, a indenização de valores que trariam lucro adicional desnecessário em detrimento do consumidor que teria ficado totalmente desamparado.

---

[118] **Lei nº 8.078/1990 CDC Art. 53.** Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:fev.2017

Claudia Lima Marques[119] aponta que o princípio da especialidade não é suficiente para resolver a questão de conflito entre a Lei Ordinária e o CDC, e expõe:

> [...] constitui o Código de Defesa do Consumidor verdadeiramente uma lei de função social, lei de ordem pública econômica, de origem claramente constitucional. A entrada em vigor de uma lei de função social traz como consequência modificações profundas – e por vezes inesperadas – nas relações juridicamente relevantes da sociedade. Visando tutelar um grupo específico de indivíduos, considerados vulneráveis às práticas abusivas do livre mercado, esta nova lei de função social intervém de maneira imperativa em relações de direito privado, antes dominadas pelo dogma da autonomia de vontade.

Observa-se que a jurisprudência[120], pelo menos, dos Tribunais estaduais está convergindo para privilegiar a vulnerabilidade do consumidor em detrimento de deságios muito significativos nos valores a serem restituídos aos promitentes compradores inadimplentes.

Mas não há dúvidas de que, em função da profunda penetração histórica do CC/2002 em nossa civilização e, principalmente, das incompatibilidades entre o CC/2002 e o CDC, ainda haverá muitas discussões, que somente poderão ser resolvidas através do diálogo contínuo e relativizado entre as diversas legislações e à luz de nossa CF/1988.

*Prima facie*, vislumbra-se um desequilíbrio contratual aparente, proporcionado pela aplicação de uma legislação protetiva e solidária em

---

[119] MARQUES, C. L. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 655.

[120] **Ementa 1**: RESCISÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. De rigor a devolução das parcelas pagas, observando-se razoável a retenção a título de compensação pela administração do malogrado negócio em 10%. Rateada a verba de sucumbência porque a autora deverá pagar pela ocupação do imóvel. “RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.” (Apel. 994.06.146522-0, J. 11.08.2010. 7ª Câm. Dir. Privado) **Ementa 2**: rescisão de compra e venda inadimplência do comprador que não impede a devolução dos valores pagos percentual de retenção a ser analisado em que cada caso - Circunstâncias que justificam a retenção de 10% em favor da vendedora, devolvidos 90% ao comprador Juros de mora que devem fluir do trânsito em julgado, já que, antes disso, não há mora da vendedora Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça Taxa de ocupação fixada, nesta instância - Precedentes deste E. Tribunal - Recurso parcialmente provido. (9048260-24.2001.8.26.0000 Apelação - Relator(a): A. C. Mathias Coltro. 5ª Câmara de Direito Privado - Data do julgamento: 21/09/2011 - Data de registro: 26/09/2011) **Ementa 3**: COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Rescisão c.c. pedido de restituição de quantias pagas Cooperativa que não tem a natureza jurídica das tradicionais, não passando de forma encontrada para a comercialização de imóveis em construção Incidência do Código de Defesa do Consumidor Necessidade Devolução imediata das parcelas pagas, admitindo-se a RETENÇÃO DE 10% a título de perdas e danos Juros de mora incidentes a partir da citação Entendimentos pacificados por súmulas deste Tribunal de Justiça Recurso parcialmente provido.(TJSP – Apl. 0119527-54.2011.8.26.0100 – 02ª Câmara de Direito Privado, Relator: Alvaro Passos , data do julgamento: 13/05/2014). Disponível em: <www.tjsp.jus.br>. Acesso em:abril 2017

detrimento da soberania no passado da *pacta sun servanda*, mas a atual conjuntura política e social do país demanda esta proteção, sob pena de vivermos em estado de barbárie institucionalizada.

Logo, no caso do compromisso de compra e venda, o inadimplemento tem nuances diferenciadas, em virtude do caráter *sui generis* de tal contrato e de a maioria deles orbitarem na esfera do direito do consumidor.

A abordagem se concentrará no caso de inadimplemento do promitente vendedor por atraso na entrega da obra, pois o fato ensejou grande parte das resoluções de compromissos de imóveis na planta nos últimos anos.

Configurado o atraso de obra quando analisado o compromisso de compra e venda, o inadimplemento contratual se confirma trazendo consequências relevantes para a realidade jurídica. No caso do atraso, o dano patrimonial e inclusive extrapatrimonial pode até ser presumido, pois o adquirente se planejou em função da entrega acordada no contrato e deixou de usufruir o bem, afetando visceralmente direito previsto constitucionalmente – direito a moradia e, quiçá, interferindo em sua qualidade de vida e afrontando princípios basilares como a dignidade da pessoa humana.

A jurisprudência e especialmente a Súmula 543 do STJ[121] vêm protegendo o consumidor e garantindo o direito à devolução dos valores pagos em sua totalidade, e, em alguns casos, acrescidos de danos morais.

Caio Mário da Silva Pereira[122] afirma que “descumprido o contrato bilateral, abre-se uma alternativa para o lesado, para exigir sua execução ou resolvê-lo em perdas e danos”.

O adquirente, em função do atraso, sofre o descumprimento temporário da obrigação principal do contrato e pode não ter mais interesse no cumprimento da obrigação pelo promissário vendedor no futuro, optando pela rescisão unilateral.

Tem-se que o atraso, dependendo do estágio da obra e dos motivos da mora (terreno contaminado, embargo judicial) pode ensejar a imprestabilidade

---

[121] **STJ Súmula 543**: 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 promissário comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento. Disponível em <www.stj.jus.br>. Acesso em:abril 2017

[122] PEREIRA, C. M. da S. **Instituições de Direito Civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. III, p.156.

e/ou desinteresse do adquirente no cumprimento tardio ou, quiçá, improvável da obrigação principal, configurando um inadimplemento substancial da obrigação de entrega do imóvel.

O vendedor, no caso do atraso, não assegurou o resultado útil da prestação principal e se comportou com falta de comprometimento, atentando ao princípio da boa-fé nas relações contratuais, especialmente o dever de diligência, que impõe um comportamento que garanta a execução diligente da avença, comentado por Béatrice Jaluzot[123].

Não se discute, quando há culpa, a devolução integral das parcelas pagas pelo adquirente, mesmo porque a Súmula 543 do STJ literalmente prevê esta devolução como medida de ressarcimento integral, tendo em vista a necessidade de se restaurar o *status quo ante*.

Seria devida a devolução pelas construtoras, no caso de atraso de obras, da corretagem paga diretamente aos agentes autônomos e não inclusos no compromisso de compra e venda?

A meu ver, apesar de recente decisão em sede de Recurso Repetitivo no STJ sobre a corretagem, pacificando o entendimento de que a corretagem poderia ser licitamente repassada ao consumidor, parece-nos que não faz sentido, no caso de configurado de inadimplemento da construtora, que a corretagem não seja devolvida, já que o negócio não se aperfeiçoou por culpa exclusiva da construtora. E, mesmo tendo sido útil o serviço de corretagem *a priori*, a construtora não pode deixar de ressarcir essas despesas ao consumidor que deixou de usufruir de um bem por falta de capacidade gerencial das construtoras, sendo necessária a reposição de todo e qualquer prejuízo de natureza patrimonial ou extrapatrimonial advindo da relação entabulada.

A responsabilidade civil no CDC[124], em decorrência de mora, independe da prova de culpa [responsabilidade objetiva], decorre do risco do

---

123 JALUZOT, B. **La bonne foi dans les contrats: Étude comparative de droit français, allemand et japonais**. 1 ed. Paris: Dalloz, 2001. p. 511-512.

124 **Lei nº 8.078/1990 CDC Art. 12.** O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. **Art. 14.** O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por

negócio/atividade e visa proteger o consumidor em situação de vulnerabilidade. A responsabilidade de indenizar nasce da inter-relação de causalidade existente entre o consumidor [hipossuficiente], o produto e/ou serviço e o dano efetivamente causado.

No caso concreto, a responsabilidade objetiva se aplicaria no caso de vícios construtivos, entrega do imóvel em desacordo com o Memorial Descritivo, divergência de metragem de imóvel, entre outros aspectos que refletem defeito na prestação do serviço ou produto, ou ainda quanto ao dever de informação do promitente vendedor em relação a detalhes da incorporação que poderiam inviabilizar o fechamento do negócio.

No compromisso de compra e venda, o inadimplemento contratual pode emergir não só da obrigação principal do promitente vendedor de entregar a coisa, mas também, muito frequentemente, em função do não cumprimento de deveres anexos.

Impende destacar que, sob o manto do direito do consumidor e da boa-fé objetiva, devem os integrantes da cadeia de fornecimento do produto, construtora e banco financiador que se articulam para lançamento do empreendimento de imóvel na planta, envidar todos os esforços e tomar todas as providências, disponibilizando todos os documentos necessários para viabilização do aperfeiçoamento do contrato. Surge daí verdadeira obrigação acessória nascida do princípio da boa-fé objetiva, não podendo o promitente vendedor auferir vantagens, muitas vezes previstas contratualmente, como multas e correções desproporcionais, em função de obrigação acessória do próprio vendedor e do banco financiador. Isso ocorre frequentemente, no momento logo após o HABITE-SE, quando a construtora e o banco financiador não empenham o necessário zelo na viabilização do financiamento e/ou consórcio justamente para impingir multas e correções ao contrato, prejudicando o consumidor e inflando cada vez mais o saldo devedor para quitação do imóvel, causando aflição e insegurança ao compromissário comprador/consumidor.

O tema inadimplemento contratual por incumprimento de deveres acessórios e/ou anexos é um tema relativamente novo, derivado do princípio da boa-fé objetiva e delineado pelo CDC.

---

informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:jan.2017

Pietro Perlingieri[125] já denominou nossa era como o período de "despatrimonialização" do direito civil como tendência normativo-cultural. Afirma ainda que o reflexo da solidariedade, da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da justiça social sobre o direito civil alargou a abrangência das relações jurídicas, impondo-se, além da prestação principal, certos deveres correlatos, motivo pelo qual a obrigação passou a ter estrutura complexa.

Essencial o diálogo das fontes para a aplicação plena do direito na atualidade, os sistemas passam a ser abertos e inter-relacionados, devendo ser interpretados à luz dos sistemas existentes como um todo e da CF/1988.

A boa fé objetiva, à luz do Código Civil de 2002, apresenta 3 ( três) funções :

1) Função de interpretação do negócio jurídico: meio pelo qual se interpreta o negócio jurídico. (artigo 113,CC/2002[126]);
2) Função de controle: dispõe sobre o controle de atos contrários a boa fé com reflexos na responsabilidade civil objetiva,em virtude do ato considerado ilícito. (artigo 187 C/2002[127]);
3) Função de integração do contrato : determina a boa fé em todas as fases do contrato de maneira integrada. (artigo 422 CC/2002[128])

Os deveres anexos que surgem da obrigação principal, na verdade, são obrigações laterais que visam contribuir positivamente para o aperfeiçoamento do contrato. Por exemplo, num contrato de compromisso de compra e venda, o fornecimento pelo promitente vendedor, em tempo hábil de toda documentação necessária para o viabilização do financiamento do imóvel junto ao banco financiador é condição indispensável, porém acessória para a conclusão do negócio.

---

[125] PERLINGIERI, P. **Il diritti civile nella legalità costituzionale**. Nápoles: Edizioni Scientifiche Italiane, 1991. p. 55.

[126] Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.Acesso em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm

[127] Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em out.2017

[128] Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em out.2017

Esses deveres podem ser tratados como deveres laterais, deveres de cooperação, de informação, de proteção ou deveres de consideração, segundo o jurista Antunes Varela[129] na obra “Das Obrigações em Geral”.

Observa-se por exemplo , no caso de inadimplemento contratual por parte do vendedor, em virtude da complexidade da operação, inúmeros deveres acessórios que afetam visceralmente o negócio e muitas vezes oneram o promitente comprador que considera frustrado seu objetivo principal – escritura do imóvel – em função de trâmites burocráticos que envolvem desde a desoneração do gravame pelo banco que hipotecou o imóvel da construtora até a liberação de documentos e exigências que dependem da própria vendedora.

Neste sentido uma obrigação anexa afeta visceralmente o aperfeiçoamento do negócio, pelo cumprimento inexato da obrigação , ensejando o que a doutrina denomina violação positiva do contrato, enquanto forma de inadimplemento contratual, gerando a possibilidade de rescisão contratual por parte do comprador com efeito “ex tunc”, ou seja, retornando ao ”status quo ante”, em consonância com o artigo 394 do CC/2002[130], que corrobora a questão do cumprimento inexato.

Não se pode deixar de mencionar o Enunciado nº 24[131,] da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, verbis: “Em virtude do princípio da boa-fé, positivado no art. 422 do novo Código Civil, a violação dos deveres anexos constitui espécie de inadimplemento, independentemente de culpa.”

A jurisprudência, neste sentido, vem considerando, por exemplo, na venda do imóvel sem “habite-se”, a violação de dever anexo de informação:

> **Ementa TJRJ**: Apelação Civel. Ação indenizatória. Frustração com relaçao à celebração de contrato de compra e venda de imóvel intermediado por corretora, por ser o bem irregular, haja vista não possuir "habite-se". Falha no dever anexo de informação. Violação positiva do contrato que não pode ser tolerada, ao argumento de que a consumidora poderia esperar a regularização do imóvel, para então adquirí-lo. diante disso, impõe-se a devolução do sinal pago, pois do contrário seria prestigiar o enriquecimento sem causa. patente caracterização do dano moral fundada na frustração das legítimas expectativas da consumidora. sentença que deu correta solução ao litígio e que merece ser mantida. verba indenizatória bem fixada. desprovimento do recurso. (Apelação nº 0020171-97.2007.8.19.0205 –

[129] VARELA, A. **Das Obrigações em Geral**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2014. v. II.
[130] Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em out.2017
[131]Disponível em www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/670. Acesso em dez.2016

> 8º Câmara Cível – relator des. Luiz Felipe Miranda de Medeiros, j. em 17/11/2009) Disponível em http://www4.tjrj.jus.br/EJURIS/ acesso em dez/

### 3.3.2.1 Os lucros cessantes presumidos versus o prazo de tolerância e a aplicação reversa das cláusulas resolutiva unilaterais em desfavor dos promitentes vendedores

Nos compromissos de compra e venda de imóvel na planta, muitas vezes se observa o inadimplemento do promitente vendedor em função de atraso na entrega da obra, questão discutida pelos tribunais. Muitos entendem que deve haver um ressarcimento de lucros cessantes, em virtude do custo de oportunidade do promissário comprador em não poder fruir de tal imóvel. A jurisprudência[132] majoritária utiliza como “quantum” indenizatório, em função da mora o percentual de 0,5% sobre o valor do imóvel atualizado ou valor de mercado, em virtude de o parâmetro locativo de imóvel estar no mesmo patamar. É o que identificamos como lucros cessantes presumidos, já que independem de comprovação com base no custo de oportunidade que todo imóvel teria se fosse locado. Corroborando tal afirmação, temos a Tese 5 aprovada pela 1ª Seção de Direito Privado do TJSP, em sede de Incidente de Resolução de Demanda Repetitiva:

> O atraso da prestação de entrega de imóvel objeto de compromisso de compra e venda gera obrigação da alienante indenizar o adquirente pela privação injusta do uso do bem. O uso será obtido economicamente pela

---

[132] **TJSP Ementa**: INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS EMATERIAIS. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA IMOBILIÁRIA. Em primeiro grau, decisão de procedência parcial. Ilegitimidade passiva.Legitimidade. Empresas do mesmo grupo econômico.Responsabilidade solidária. Atraso na entrega da obra incontroverso. Inexistência de caracterização de motivos de força maior, caso fortuito ou culpa de terceiros. Danos materiais devidos. Presença de prejuízos ao autor. Impossibilidade de utilização do imóvel. Devolução dos valores pagos a título de taxas condominiais antes da entrega do imóvel. Taxa condominial só pode ser cobrada do comprador a partir do momento em que este recebe o imóvel. Lucros cessantes devidos. Danos materiais em razão do atraso na entrega do imóvel, corresponde ao que o autor deixou de auferir, caso o imóvel lhe tivesse sido entregue no prazo. Condenação ao pagamento de indenização por lucros cessantes, no período de maio de 2013 até a efetiva entrega das chaves, ocorrida em 06 de novembro de 2013, no correspondente a 0,5% do valor atualizado do bem. Danos emergentes. Despesas com aluguel de moradia. Cabimento.Danos morais. Ocorrência. Atraso que extrapolou mero dissabor decorrente do inadimplemento contratual. Valor da indenização deve ser fixado em obediência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e ao princípio que veda o enriquecimento ilícito. Autor que sucumbiu em parte mínima do pedido. Ônus da sucumbência imputados aos réus. Honorários advocatícios fixados em 15% da condenação líquida. Preliminar rejeitada. Recurso do autor provido em parte, desprovido o das rés. (Apelação nº 1010310-42.2014.8.26.0007 – relator Des. Edson Luiz de Queiroz – 5º Câmara de Direito Privado- j. em 04/02/2015). Disponível em: <www.tjsp.jus.br>. Acesso em:dez.2016

> medida de um aluguel, que pode ser calculado em percentual sobre o valor atualizado do contrato, correspondente ao que deixou de receber, ou teve de pagar para fazer uso de imóvel semelhante, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma já regularizada.

Não há dever de reparar, em regra, sem que se demonstre a culpa, o nexo causal e o dano. O Judiciário, com base na responsabilidade social, dispensa a prova da culpa e do nexo causal, dando importância apenas a quem irá suportá-lo, tendo somente o dano como elemento essencial do dever de reparação, independente de culpa. É a responsabilidade civil objetiva, segundo Anderson Schreiber [133].

A questão que se coloca é o entendimento majoritário do TJSP quanto ao termo inicial da mora, em virtude das cláusulas contratuais que preveem, além do prazo de entrega estipulado no compromisso, um prazo de tolerância, que, segundo o Judiciário, se justifica válido pela complexidade da obra e da "praxe" de mercado. Nesse sentido, temos reforçado o entendimento pelo Judiciário paulista da validade do prazo de tolerância:

> **Súmula nº 164**, por sua vez, reforça o entendimento de que a cláusula de tolerância, utilizada usualmente em contratos de compra e venda de imóveis na planta, é válida e, desde que limitada a 180 dias, não implica indevida vantagem para a vendedora.(AnexoV). Acesso em:jan.2017
>
> **Tese 1 (IRDR134):** É válido o prazo de tolerância, não superior a cento e oitenta dias corridos estabelecido no compromisso de venda e compra para entrega de imóvel em construção, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível. (AnexoIV). Acesso em:jan.2017

A discussão do termo inicial da mora no atraso de entrega de obras é essencial para aferirmos quando, efetivamente, o retardado no cumprimento da obrigação pela construtora daria início na responsabilidade de se indenizar os lucros cessantes em virtude do inadimplemento.

Equivocado o entendimento do TJSP que deixou de considerar questões que não justificam a utilização do prazo de tolerância e, através de uma interpretação frágil, motiva suas decisões com parâmetros ortodoxos sem fundamento na lei.

---

[133] SCHREIBER, A. **Novos Paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

[134] **Nota explicativa:** O IRDR (incidente de resolução de demandas repetitivas) foi criado pelo novo Código de Processo Civil com o intuito de harmonizar a jurisprudência criando precedentes vinculantes em 2º instância e potencializar julgamentos. Com isso, a ferramenta cria precedentes vinculantes já em segunda instância através de teses jurídicas fixadas, no caso do compromisso de compra e venda,na Turma Especial – Privado 1 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

A cláusula que estipula o prazo de tolerância na entrega do imóvel, geralmente, não está descrita no Quadro Resumo do Instrumento (Anexo I), parte do instrumento que resume e delimita todas as questões essenciais do negócio, mas inserida nas dezenas de páginas que compõem as condições gerais de contratação. Ademais, no momento da venda, nenhum corretor informará ao consumidor o prazo de entrega com a tolerância incluída. Portanto, o consumidor adquirente se programa em função da data de entrega aprazada no quadro resumo, o que se configura flagrante desrespeito ao princípio da transparência, com a consequente nulidade de tal cláusula de tolerância.

Cláudia Lima Marques[135] ensina que:

> Na formação dos contratos entre consumidores e fornecedores o novo princípio básico norteador é aquele instituído pelo artigo 4.º, caput, do CDC, o da Transparência. A idéia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo.

Outro aspecto já se desdobra no sentido de não podermos deixar de lado a interpretação gramatical do contrato, que faz lei entre as partes. “Tolerância” vem do latim *tolerare* [sustentar, suportar]. Logo não se coaduna com o conceito de “aceitar”. Podemos tolerar, por exemplo, a violência urbana, mas não aceitamos tal condição. Logo, em uma análise consumerista, as cláusulas devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor[136], em alinhamento com o artigo 47[137] do CDC.

Nesse sentido, seria razoável concluir, com base em casos concretos, que a maioria das construtoras, nos últimos anos, em virtude do *boom* imobiliário recente, cresceu de maneira desordenada, sem a devida profissionalização adequada, gerando, na prática, a utilização do prazo de tolerância, como se da

---

[135] MARQUES, C. L. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. P. 594-595.

[136] **Enunciado nº 469 Súmula STJ**, que dispõe: "Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde". 2. Em se tratando de contrato de adesão, as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de forma mais benéfica ao consumidor, consoante o disposto no artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor, afastando-se a força do princípio do pacta sunt servanda. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em:agosto 2017

[137] **Lei nº 8.078/1990 CDC Art. 47**. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:set.2017

construtora fosse, sem ao menos notificar os consumidores de eventuais atrasos, gerando forte insegurança jurídica quanto ao prazo de entrega da obra.

A entrega da obra no prazo acordado é a obrigação principal do promitente vendedor. O consumidor se organiza em função dessa data, contrata serviços de móveis planejados, muitas vezes realoca filhos em escolas próximas do novo endereço, tomando diversas decisões e gastos em função da data aprazada em contrato.

Acredito ser plausível que o prazo de tolerância que exceda o prazo acordado não seja considerado motivo suficiente que enseje o inadimplemento absoluto ou a possibilidade de rescisão do contrato, mas essencial considerar que a utilização de tal prazo impinge perdas econômicas[138] ao promitente comprador, que deixa de usufruir, pelo prazo de tolerância, sem qualquer justificativa plausível.

Não é equitativo que o Judiciário considere o prazo de tolerância, na verdade, prazo de aceitação, devendo o consumidor considerar, para efeitos de inadimplemento contratual, o prazo que excede a tolerância, com fundamento na complexidade da obra. E a Teoria do Risco que prevê que "aquele que lucra com uma situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes" (*ubi emolumentum, ibi onus; ubi commoda, ibi incommoda*)? A complexidade da obra é inerente ao risco do negócio, já que a construção de prédios pressupõe *expertise* no assunto.

A jurisprudência do TJSP[139] segue maciçamente uma Súmula e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR [Tese 1 (IRDR118)], afirmando que a validade do prazo de tolerância não se mostra contrária ao

---

[138] **CC/2002 Art. 186**. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. **Art. 927**. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:agosto 2017

[139] **Ementa**: Compra e venda Atraso na entrega do imóvel Legitimidade passiva de promitente vendedora que prometeu veículo e forneceu informações (art. 18 CDC) Legitimidade passiva da acionista da promitente vendedora por responsabilidade subsidiária (art. 28, § 2º, CDC) **Cláusula de tolerância de 180 dias válida. Fatores incontroláveis que justificam prazo extra** Caso fortuito, porém, de responsabilidade dos fornecedores Teoria do risco Atraso enseja aplicação de cláusula penal originalmente desenhada exclusivamente em proveito das promitentes vendedoras também em proveito dos consumidores (art. 47 CDC) Incabível indenização além de cláusula penal, inexistindo previsão expressa (art. 416, p. ú. CC) Recursos parcialmente providos. .(Apelação nº 0158864-16.2012.8.26.0100 – relator Des. Luiz Antonio Costa – 7º Câmara de Direito Privado, j. em 08/05/2013).Disponível em: <www.tjsp.jus.br>. Acesso em:fev.2017

princípio da boa-fé, posição adotada de que discordamos visceralmente pelos motivos já apontados.

Alguns magistrados, em alinhamento com a possibilidade de validade da cláusula de tolerância, entendem que somente seria válida tal cláusula se houvesse justificativa diversa de fortuito interno que ensejasse a utilização do prazo adicional sem a respectiva indenização em perdas e danos. Nos casos abaixo, as construtoras fracassaram em comprovar que a utilização do prazo de tolerância se deu por motivos alheios à sua vontade e, portanto, a cláusula de tolerância foi considerada abusiva, já que não se pode utilizar um prazo de tolerância como se fosse do construtor sem qualquer justa causa ou contrapartida contratual. Observe que, em caso de atraso no pagamento da prestação, os contratos preveem juros de mora e correção monetária, sem qualquer tolerância, reafirmando o caráter unilateral e abusivo da cláusula de tolerância.

> E**menta TJSP:** Incorporação imobiliária. Promessa de venda e compra de imóvel em construção. Atraso na entrega da unidade. Inaplicabilidade da denominada cláusula de tolerância, que apenas se admite incida em se tratando de fortuitos externos, não internos, inerentes ao risco do negócio da vendedora. Indenização por lucros cessantes na entrega das chaves. Não acumulabilidade com multa prevista, contra a vencedora, para a mesma hipótese, à míngua de previsão contratual (Código Civil, artigo 416 e seu parágrafo único). Danos morais "in re ipsa" em se tratando de demora na entrega da casa própria. Honorários de advogado contratuais que não são de se deferir, uma vez que os de sucumbência, previstos na lei processual, servem ao mesmo fim de indenizar o vencedor em caso de procedência da ação. Correção monetária cuja incidência não pode ser afastada, pena de enriquecimento sem causa do comprador em detrimento da vendedora. Sentença de procedência parcial que se reforma em parte. Ação julgada procedente em maior extensão do que sucedido na origem. Recíprocos apelos providos em parte.(Apelação nº 003512-03.2012.8.26.0554 , relator Cesar Ciampolini - – 10º Câmara de Direito Privado, j. em 07/06/2017). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/>. Acesso em: ago. 2017.
>
> **Ementa TJSP**: Compromisso de compra e venda. Atraso na entrega das obras. Inexistência de causa eximente da responsabilidade das alienantes. Mora configurada, não disponibilizado o imóvel aos promissários no prazo previsto em contrato. Cláusula de tolerância considerada abusiva pelo Juízo a quo, sem recurso das rés. Indenização cabível. Fixação de aluguel mensal, devido durante o período de mora das rés, contados a partir do primeiro dia subsequente à data prevista para a entrega da obra, até a efetiva entrega das chaves. Súmula 162 deste Tribunal. Ressarcimento dos valores pagos pela comissão de corretagem. Pretensão prescrita. Prescrição trienal. Precedente do Superior Tribunal de Justiça. Legitimidade passiva da corré Avance. Extinção afastada. Citação postal. Nulidade inexistente. Cartas recebidas nos endereços das rés. Precedentes. Sentença revista em parte. Recursos parcialmente providos. .(Apelação nº 1031927-19.2014.8.26.0602 , relator Claudio Godoy - – 1º Câmara de Direito Privado, j. em 02/06/2017). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/>. Acesso em: ago. 2017.

> **Ementa TJ/RO**: Atraso na entrega do imóvel. Clausula de tolerância. 180 dias úteis. Inexistência de condições. Abusividade. Caso fortuito ou força maior. Não demonstrados. Danos materiais. Indenização. 1. A cláusula de tolerância é prática comum nos contratos de imobiliária, todavia, o prazo de 180 dias úteis se mostra abusivo, mormente, quando *não condicionado a ocorrência de caso fortuito ou força maior. 2. É devida* indenização por danos materiais quando houver a sua ocorrência, decorrente de nulidade de cláusula considerada abusiva.( TJ-RO - Recurso Inominado RI 10030649220138220604 RO 1003064-92.2013.822.0604 , publicado em 09/03/15). Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: nov. 2016.
>
> **EMENTA TJMG** – COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL A PRESTAÇÃO PRAZO DE ENTREGA DO IMÓVEL COMPROMISSADO. INADIMPLÊNCIA DA COMPROMISSÁRIA VENDEDORA. PRAZO DE TOLERÊNCIA PRVISTO NO CONTRATO. Considera-se inadimplente a construtora e compromissária vendedora quando não faz entrega do bem compromissado no prazo previsto no contrato, autorizando o acolhimento do pedido de rescisão feito pelo compromissário comprador, com devolução de todas as parcelas pagas, devidamente corrigidas, mais juros de mora e outras penalidades previstas em contrato.**O prazo de tolerância previsto em contrato somente é justificativa para a prorrogação do prazo contratual de entrega do imóvel compromissado quando ocorrer caso fortuito ou força maior devidamente comprovado nos autos**."(TJ/MG – 7ª C. Cív., Ap. Cív. Nº361743-8, Rel. Des. José Afonso da Costa Côrtes, julg. 06.06.2002). Disponível em: <https://www.tjmg.jus.br/>. Acesso em: nov. 2016.

Ainda o STJ já sinalizou:

> **Ementa STJ**: Não pode a estipulação contratual ofender o princípio da razoabilidade, e se o faz, comete a abusividade vedada pelo artigo 51, iv, do código de defesa do consumidor. anote-se que a regra protetiva, expressamente, refere-se a uma desvantagem exagerada do consumidor, e ainda, com obrigações incompatíveis com a boa-fé e a equidade (STJ, RESP 158,728, REL. MIN. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª T., J. 16/03/99, P. DJ 17/05/99) Disponível em: <www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: out. 2016.

Logo, considerando a cláusula de tolerância, afirmamos que:

1. O prazo de início da contagem para fins de inadimplência – atraso na entrega da obra pelo promitente vendedor, é a data de entrega constante do compromisso, sem validade da cláusula de tolerância;
2. O dia seguinte à data prevista de entrega do imóvel constante no Quadro Resumo já caracteriza mora passível de indenização à razão de, no mínimo, 0,5% do valor do imóvel, a título de lucros cessantes;
3. O prazo de tolerância somente será considerado válido se o promitente vendedor justificar, por fato diverso de caso fortuito interno, a necessidade de utilização do prazo adicional, especialmente em situações de caso fortuito ou força maior;

4. A questão do termo inicial da mora afeta, no caso de rescisão contratual, a devolução dos valores pagos, em consonância com a Súmula 543 do STJ[140], pois, em caso de culpa configurada (atraso), a construtora deve estabelecer o *status quo ante* e devolver 100% dos valores pagos pelo consumidor, corrigidos monetariamente desde o desembolso.

Considerando a rescisão contratual com devolução dos valores pagos ao promitente comprador, a culpa exclusiva do promitente vendedor passa a ser condição para devolução de 100% dos valores pagos, de acordo com a Súmula 543. Portanto, para que seja aplicada, imprescindível que o promitente comprador esteja adimplente com seus pagamentos, sendo a mora somente por parte do vendedor, caso contrário o consumidor terá direito às devoluções, respeitada a prescrição quinquenal, de parte dos valores pagos, de acordo com a jurisprudência entre 70% e 90% dos valores pagos.

Outra questão a ser analisada é a aplicação reversa das cláusulas penais em desfavor do promitente vendedor. Isso ocorre, pois essas cláusulas são redigidas em um contrato de adesão que prevê penalidade apenas para o promitente comprador em caso de inadimplemento, unilateralmente, sem considerar uma sanção para o promitente vendedor em caso de inadimplemento (atraso na entrega da obra). Com isso, a jurisprudência tem aceitado a aplicação reversa, com base no princípio da boa-fé, da proporcionalidade e da equivalência recíproca dos direitos e obrigações, a indenização de natureza contratual em favor do consumidor, mesmo sem a expressa cláusula que preveja tal penalidade.

Tem-se que tal aplicação de cláusula penal reversa pode ser cumulada com a indenização por lucros cessantes, em virtude da natureza distinta de cada indenização, sendo a cláusula de natureza contratual, um reforço do vínculo obrigacional e a indenização de natureza compensatória, lucros cessantes em virtude dos prejuízos causados. Os ressarcimentos devem ser cumulados levando em conta a natureza jurídica distinta dos institutos e desde que a cláusula penal

[140] **STJ Súmula 543** 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. (Súmula 543, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 31/08/2015) – Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: out.2017

não exceda o limite imposto pelo artigo 412 do CC/2002[141], em consonância com o artigo 52, § 1º do CDC[142].

Cada vez mais o STJ[143] tem proferido decisões no sentido de referendar a devolução reversa das parcelas pagas, em virtude de cláusulas de inadimplemento unilaterais que punem apenas o consumidor. Porém, o TJSP tem refutado tal tese e, desconsiderando-a por falta de previsão contratual e legal de tal indenização, parte da premissa que a cláusula penal é uma vontade do promitente comprador e foi negociada entre as partes, logo o juiz não pode interferir criando novas penalidades para o promitente vendedor.

Nesse sentido, editou o TJSP a Súmula 159:

> É incabível a condenação da vendedora ao pagamento de multa ajustada apenas para a hipótese de mora do comprador, afastando-se a aplicação da penalidade por equidade, ainda que descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra. Incidência do disposto no artigo 411[144], do Código Civil.

---

[141] **CC/2002 Art. 412.** O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:maio 2017

[142] **Lei nº 8.078/1990 CDC Art. 52**. No fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá, entre outros requisitos, informá-lo prévia e adequadamente sobre **§ 1**° As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação. (Redação dada pela Lei nº 9.298, de 1º.8.1996). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em:maio 2017

[143] **Ementa 1**. **STJ RECURSO ESPECIAL** – CONTRATO BILATERAL, ONEROSO E COMUTATIVO – CLÁUSULA PENAL – EFEITOS PERANTE TODOS OS CONTRATANTES – REDIMENSIONAMENTO DO QUANTUM DEBEATOR – NECESSIDADE – RECURSO PROVIDO. [129 (CONT.)] 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 debeatur . 3. Recurso provido(REsp 1119740/RJ, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011)**. Ementa 2.** STJ: "Seja por princípios gerais do direito, seja pela principiologia adotada no Código de Defesa do Consumidor, seja, ainda, por comezinho imperativo de equidade, mostra-se abusiva a prática de se estipular penalidade exclusivamente ao consumidor, para a hipótese de mora ou inadimplemento contratual, ficando isento de tal reprimenda o fornecedor - em situações de análogo descumprimento da avença. Assim, prevendo o contrato a incidência de multa moratória para o caso de descumprimento contratual por parte do consumidor, a mesma multa deverá incidir, em reprimenda do fornecedor, caso seja deste a mora ou o inadimplemento. Assim, mantém-se a condenação do fornecedor - construtor de imóveis - em restituir integralmente as parcelas pagas pelo consumidor, acrescidas de multa de 2% (art. 52, § 1º, CDC), abatidos os aluguéis devidos, em vista de ter sido aquele, o fornecedor, quem deu causa à rescisão do contrato de compra e venda de imóvel." (REsp 955134/SC, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 16/08/2012, DJe 29/08/2012). Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: fev.2017

[144] **CC/2002 Art. 411**. Quando se estipular a cláusula penal para o caso de mora, ou em segurança especial de outra cláusula determinada, terá o credor o arbítrio de exigir a satisfação da pena cominada, juntamente com o desempenho da obrigação principal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em:out.2017

É sabido que o compromisso é um mero contrato de adesão, no qual a negociação não existe, já que as cláusulas são pré-fixadas, como a cláusula de inadimplemento. Logo, não subsiste a teoria de que as cláusulas unilateralmente redigidas, na verdade, são fruto da vontade das partes, já que a manifestação de vontade do consumidor é quase nenhuma, limitando-se apenas à negociação da forma de pagamento, do preço e da unidade do imóvel.

A inexecução do contrato de compra e venda, fundada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, impõe, além da indenização correspondente à cláusula penal moratória, o pagamento de indenização por lucros cessantes, pela não fruição do imóvel durante o tempo da mora da promitente vendedora..

O Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Sidney Beneti, em decisão colegiada sobre o assunto no Recurso Especial 1355554[145] esclarece que "a cominação de uma multa para o caso de mora não interfere com a responsabilidade civil correlata que já deflui naturalmente do próprio sistema". Ele explica que existem dois tipos diferentes de cláusula penal: a vinculada ao descumprimento total da obrigação (chamada de compensatória) e a que incide na hipótese de descumprimento parcial, como a mora (chamada de moratória).

Logo, enquanto a cláusula penal compensatória, no caso em estudo, se vincula a indenização por lucros cessantes, originada na responsabilidade civil, a cláusula moratória está ligada a previsão contratual de multa, em caso de descumprimento. Portanto, a não fruição está no campo dos lucros cessantes e a multa moratória tem natureza contratual, signalagmática, que dá suporte a aplicação bilateral de cláusula de caráter unilateral.

---

[145] **STJ Ementa**: DIREITO CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO.INADIMPLEMENTO PARCIAL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. MORA. CLÁUSULA PENAL. PERDAS E DANOS. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1- A obrigação de indenizar é corolário natural daquele que pratica ato lesivo ao interesse ou direito de outrem. Se a cláusula penal compensatória funciona como pre-fixação das perdas e danos, o mesmo não ocorre com a cláusula penal moratória, que não compensa nem substitui o inadimplemento, apenas pune a mora. 2- Assim, a cominação contratual de uma multa para o caso de mora não interfere na responsabilidade civil decorrente do retardo no cumprimento da obrigação que já deflui naturalmente do próprio sistema. 3- O promitente comprador, em caso de atraso na entrega do imóvel adquirido pode pleitear, por isso, além da multa moratória expressamente estabelecida no contrato, também o cumprimento, mesmo que tardio da obrigação e ainda a indenização correspondente aos lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o período da mora da promitente vendedora. 4.- Recurso Especial a que se nega provimento.(Resp nº 1355554/RJ – Recurso Especial nº 2012/0098185-2 – T3, Ministro Sidney Beneti , j. em 6/12/12). Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/>. Acesso em jan. 2017.

A questão da aplicação reversa das cláusulas contratuais em desfavor das construtoras em caso de atraso de obras ou inadimplemento contratual foi afetada em 2017 no STJ pelo Ministro Luis Felipe Salomão, nº 971, no sistema de recursos repetitivos com a seguinte redação:

> Definir acerca da possibilidade ou não de inversão, em desfavor da construtora (fornecedor), da cláusula penal estipulada exclusivamente para o adquirente (consumidor), nos casos de inadimplemento da construtora em virtude de atraso na entrega de imóvel em construção objeto de contrato ou de promessa de compra e venda.Disponível em www.stj.jus.br

Se analisarmos as decisões do STJ sobre o tema, observaremos uma tendência jurisprudencial para aplicação das cláusulas em desfavor das construtoras em caso de atraso na entrega da obra, porém o TJSP tem orientação contrária a esta posição, alegando que não se pode fazer tal aplicação por analogia.

# 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O compromisso de compra e venda no Brasil viabilizou o sonho brasileiro da casa própria, principalmente através da Lei de Alienação Fiduciária, da Lei de Patrimônio de Afetação, que incrementaram a segurança jurídica do modelo de compra de imóvel na planta, dando azo à expansão do mercado imobiliário nacional.

O compromisso evoluiu paralelamente a codificação de cada tempo, que se ajustavam as necessidades e conjunturas temporais. Inaugurou o direito brasileiro no Código Civil de 1916, com características de contrato preliminar, transmutou-se com o Decreto lei 58/1937 em um compromisso categorizado como direito real e ao longo das décadas foi sendo regulado em legislações esparsas até ser atingido pela Constituição cidadã de 1988, o Código de Defesa do Consumidor em 1990 e o Código Civil de 2002, que alterou radicalmente a proteção ao cidadão, trazendo uma orientação principiológica do negócio compromisso de compra e venda focada na defesa do consumidor e em bases como o princípio da boa fé objetiva, a função social do contrato e entre outros, o princípio da informação, que vem ganhando muita proeminência na recente jurisprudência brasileira.

Com o advento da sociedade de massa, o compromisso de compra e venda passou a ser considerado relação de consumo e contrato de adesão, mudando visceralmente a natureza do negócio jurídico.

Toda análise do compromisso, neste momento, passou a ser avaliado com base no Código de Defesa do Consumidor. A vulnerabilidade do consumidor se sobrepôs, no Judiciário,a questões extremamente discutidas na academia como a questão da irretratabilidade e do registro do compromisso de compra e venda.

Nesse panorama, a doutrina construiu o que se chama de despatrimonialização do direito civil, consistente na interferência de elementos do direito público no direito civil. A interpretação das normas civis à luz da CF/1988 também faz parte desse espectro, de modo que a aplicação dos princípios da função social do contrato e da boa-fé, no seu sentido objetivo, perfaz a consagração e respeito ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

O compromisso de compra e venda adquire uma nova dimensão, passando a ser um contrato de adesão de execução diferida que, sem cláusula de arrependimento, torna-se irretratável em face do promitente vendedor, configurando-se uma espécie do contrato de compra e venda em que as partes envolvidas assumem obrigações recíprocas, que geram direitos reais diretos ou indiretos (sentença adjudicatória) sobre a coisa para o promissário comprador, amparados pelo princípio da boa-fé, da função social do contrato e do direito consumerista previsto na Lei nº 8.078/90, quando aplicável.

A extinção do contrato, tema mais controverso no caso de resilição unilateral (desfazimento do negócio unilateral pelo promitente comprador sem culpa do vendedor) ou rescisão unilateral (desfazimento do negócio unilateral pelo promitente comprador com culpa do vendedor – atraso na entrega da obra) foram os assuntos analisados com maior profundidade em virtude da quase totalidade das controvérsias judiciais versarem sobre estes assuntos.

Sem dúvida a extinção dos compromissos foi extremamente afetada pelos princípios do estado social e da legislação consumerista protetiva. A crise do contrato, desencadeada, em parte, pelo CDC, trouxe efeitos que reforçaram ainda mais os direitos dos promitentes compradores.

Na resilição unilateral, forte discussão se trava no âmbito acadêmico quanto à possibilidade do consumidor desistir do negócio, enquanto o Judiciário tem admitido a resilição com respectiva retenção de valores dos promitentes vendedores, a título de indenização por perdas e danos, sem qualquer comprovação do prejuízo, posição que discordo diametralmente e que se opõe ao artigo 373 I, CPC/2015, que determina o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito.

Já a rescisão unilateral do compromisso pelo comprador por atraso da construtora na entrega da obra permeou discussões jurídicas sobre a validade do prazo de tolerância previsto no contrato para determinação do termo inicial de cálculo da indenização por lucros cessantes ao promitente comprador.

Em 2015, após um *boom* imobiliário, a economia sofreu um forte arrefecimento puxado pelas incertezas políticas e o enfraquecimento da economia nacional, com queda substancial nos financiamentos imobiliário que alimentavam este setor.

Neste contexto, a compra de imóveis na planta sofreu um forte revés, os compradores perderam empregos, muitos tiveram financiamentos imobiliários negados pelos bancos que aumentaram as exigências para concessão de empréstimos ao mesmo tempo em que os imóveis adquiridos na planta, em função da crise, tiveram forte depreciação e estavam sendo revendidos no mercado imobiliário com expressivo deságio.

Formou-se o cenário perfeito para que os muitos promitentes buscassem alternativas para reverter o prejuízo anunciado, como, por exemplo, os que adquiriram imóveis comerciais ou *flats* para locação.

Portanto, na resilição unilateral, coexistem diferentes tipos de compradores que mereceriam tratamentos distintos: adquirente para moradia que por causa superveniente comprovada não poderia dar andamento ao negócio e investidor que busca na resilição a saída do negócio por risco de perda econômica superveniente.

O Judiciário ainda não tem dado a devida importância a esta distinção para efeitos da retenção a título de perdas e danos, apesar da motivação do investidor estar em dissonância com os princípios da boa fé e função social do contrato.

A crise imobiliária trouxe uma enxurrada de demandas ao Judiciário, requerendo os adquirentes o desfazimento do negócio e a devolução dos valores pagos, reforçados pela súmula 543 do STJ que autorizava o desfazimento e a tal devolução dos valores pagos, parcialmente em caso de culpa do adquirente e integralmente em caso de culpa da construtora.

O termômetro para medir o “quantum” indenizatório a ser retido para os promitentes vendedores balizou-se no conceito de culpa,ou seja, em caso de culpa do promitente vendedor, por exemplo, atraso de obra, devolve-se ao consumidor 100% dos valores pagos corrigidos monetariamente desde o desembolso com juros de mora da citação (efeito ex-tunc) e caso não haja culpa do promitente vendedor, o juiz determinará equitativamente,com base no artigo 413 do Código Civil de 2002[146], de acordo com o caso concreto, o percentual de retenção que, na jurisprudência majoritária,tem sido entre 30% e 10% dos valores

[146] Art. 413. A penalidade deve ser reduzida eqüitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio.Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm .Acesso em dez/17

pagos, corrigidos monetariamente desde o desembolso , sem juros moratórios (efeito ex nunc).

A referida súmula norteou todos os tribunais estaduais que, sem critérios quanto ao aspecto da motivação comprovada da desistência, acirrou ainda mais os ânimos consumeristas. A jurisprudência reconheceu o direito de desfazimento do negócio por parte dos promitentes vendedores, beneficiando, inclusive, a nosso ver, injustamente, os investidores desistentes.

Analisando mais detalhadamente o ciclo imobiliário de um empreendimento, observa-se que o fluxo de saída de capitais de um empreendimento em virtude dos “distratos” inviabiliza o projeto como um todo, refletindo, inclusive, nos consumidores que estão adimplentes e têm os mesmos direitos que os consumidores desistentes.

O grande desafio reside em como poderemos compatibilizar os interesses consumeristas individuais (promitentes compradores que desfazem o negócio) com o interesse de um mesmo coletivo (promitentes compradores adimplentes que querer receber o imóvel e dependem da saúde financeira do promitente vendedor) ?

Acreditamos que um primeiro passo seria admitir a resilição unilateral apenas em casos comprovadamente de exceção, em vez de considerar, *prima facie*, todas as resilições válidas, sem qualquer distinção entre as motivadas e imotivadas.

O compromisso de compra e venda passou a ter diversos regimes jurídicos, desde a Lei nº 6.766/1979 (LPSU), passando por uma legislação esparsa que rege os imóveis não loteados, pela Lei nº 4.951/1964, a Lei nº 4.864/1965, o CC/2002 e o CDC, em caso de relação consumerista, seria desejável que o legislador compilasse e fornecesse estrutura à questão tão crucial ao desenvolvimento do país e com importância reconhecida constitucionalmente [direito a moradia], evitando-se a colcha de retalhos que se criou dificultando o acesso à justiça de maneira clara e sistematizada.

O tema é deveras complexo, tem interface com muitas legislações, tem sido solucionado fortemente com base no CDC, mas ainda apresenta desafios acadêmicos que vão se desdobrando em virtude da recente crise econômica.

Entendo que a questão passa por soluções em diversas vertentes:

- ✓ a sistematização e compilação de toda legislação sobre compromisso de compra e venda em uma só lei, eliminando as duplicidades, incorporando as Súmulas do STJ que versam sobre o tema e criando uma legislação clara, objetiva, alinhada com os princípios constitucionais e consumeristas mas, ao mesmo tempo,redimensionada, num balanceamento negociado , entre os direitos dos promitentes compradores e a manutenção das construtoras neste segmento;
- ✓ aumento do interesse das construtoras em viabilizar acordos extrajudiciais através de permutas, descontos proporcionais no preço do imóvel ou ainda oferecendo devoluções amigáveis num patamar adequado frente às devoluções mínimas pacificadas pelas jurisprudências dos tribunais;
- ✓ a desburocratização do processo de licenciamento e aprovação dos diversos entes estatais e agentes financiadores dando agilidade no processo de edificação de imóveis na planta loteados evitando gargalos e reduzindo custos através da racionalização do funcionamento de setor produtivo estratégico e ao mesmo tempo gerando qualidade de vida e segurança aos adquirentes;
- ✓ a retomada do nível de emprego, financiamento imobiliário e do subsídio do governo neste segmento;

Cabe ao Judiciário cumprir seu papel pacificador da maneira mais sóbria possível, compatibilizando os direitos consumeristas individuais com os dilemas de crise, especialmente no setor da construção civil, que sofre uma avalanche de “distratos” que pode sepultar todo um setor produtivo.

A força econômica das empreiteiras, construtoras e incorporadoras no cenário político brasileiro é inegável. Um projeto de Lei do Senado nº 774/2015 (anexo II), corrobora tal afirmação ao disciplinar à extinção dos compromissos de compra e venda de imóveis na planta e alterando o artigo 67 da Lei nº 4.591/1964, em total dissonância com as Súmulas do STJ, que protegem o consumidor e sua posição de vulnerabilidade. Ressalta ainda o projeto que a Lei nº 4.591/1964 deverá prevalecer frente ao CDC, em virtude do princípio da

especialidade, em flagrante retrocesso dos direitos fundamentais adquiridos no Estado Social.

A mudança é abissal: a partir de uma jurisprudência que garante de 90% a 70% de restituição dos valores pagos, propõe-se uma devolução de 20% desses valores!

A regulação que será feita por medida provisória, transformará o panorama protetivo do consumidor adquirente de imóvel respaldado pela cláusula de decaimento do CDC e a Súmula 543 do STJ[147], além de restringir direito constitucional a moradia de maneira indireta. Estamos diante da política casuística que sucumbe às interferências das empreiteiras que buscam, em virtude da crise, se amparar numa legislação nova míope para minimizar prejuízos momentâneos, negando todas as conquistas de direitos de ordem pública e reduzindo o princípio da função social do contrato a mera discussão acadêmica.

Nem o poderio econômico das construtoras será capaz de alterar a evolução do Estado Social no sentido da concretização da justiça. Esse projeto de Lei, caso aprovado, será, com certa previsibilidade, mitigado pelos princípios norteadores da boa-fé objetiva, da função social do contrato e pelos preceitos de ordem pública e constitucional consumeristas.

A equalização dos direitos de maneira clara, balanceada e sistematizada deveria nortear o Poder Legislativo para avançar no sentido de uma legislação duradoura, alinhada com as garantias asseguradas pelo estado social e idealizada para superar os dilemas ora discutidos, moldando nossa sociedade no caminho da prosperidade.

---

[147] **Súmula 543 STJ** 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 promissário comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento.STJ. 2ª Seção. Aprovada em 26/8/2015, DJe 31/8/2015 (Info 567).Acesso em www.stj.jus.br

# REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS


AGUIAR JÚNIOR, R. R. **Comentários ao Novo Código Civil**, diversos autores coordenados por Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro,2011- 1º edição: GEN Forense, v. VI, t. II.

AGUIAR JÚNIOR, R. R. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor**. 2. ed. Rio de Janeiro: Aide, 2003.

ALVIM, J. M. de A. **Livro introdutório ao direito das coisas e o direito civil**. In: ALVIM, A., ALVIM, T., CLÁPIS, A. (Coords.) *Comentários ao código civil brasileiro*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. XI, t. I.

ANDRADE, D. BESSONE de O. **Da compra e venda: promessa e reserva de domínio**. 1. ed. Belo Horizonte: Bernardo Álvares, 1960.

ASSIS, A. de. **Resolução do contrato por inadimplemento**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

AZEVEDO, Á. V. **Teoria geral dos contratos típicos e atípicos**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

AZEVEDO, Á. V. **Comentários ao Novo Código Civil**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

AZEVEDO, P. **Um triênio de judicatura: direito das obrigações**. 1. ed. São Paulo: Max Limonad, 1955. v III.

AZEVEDO JUNIOR, J. O. **Compromisso de compra e venda**. 6 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

BATALHA, W. de S. C. **Comentários à Lei de Registros Públicos**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

BEATSON, J.; FRIEDMANN, D. **Good Faith and Fault in Contract Law**. (2. Edição)Springfield: Paperbacks-Press, 1995.

BRANCO, G. L. C. **Função social dos contratos: interpretação à luz do Código Civil**. (2. ed.) São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. **Decreto-lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937**. Dispõe sôbre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações. Brasília: Presidência da República, 1937. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del058.htm>. Acesso em 10 out. 2017.

CARVALHO, A. de. **Registro de imóveis**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

CATALAN, M. J. Interpretação. In: HIRONAKA, G. M. F. N. **Direito dos Contratos**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v. 3.

CHAVES, A. **Contrato e pré-contrato: responsabilidade**. 1 ed. São Paulo: Cultural Paulista, 1988.

CÓDIGO PHILLIPPINO. Disponível: em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733>. Acesso em: dez. 2017

CORDEIRO, A. M. da R. M. **Da boa fé no direito civil***.* 1 ed. Coimbra: Almedina, 1984. V. 1.

CORDEIRO, A. M. da R. M. **Direito das Obrigações***.* In: _____. *Tratado de Direito Civil*. 1. Ed. Coimbra: Almedina, 2014. cap. VII.

CUNHA, D. M. F. **Responsabilidade pré-contratual por ruptura das negociações**. 1. ed. Coimbra: Almedina, 2006.

DÍEZ-PICAZO, L. **Fundamentos del derecho civil patrimonial**. 4 ed. Madrid: Civitas, 1993. v. 1.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. V. 4.

DINIZ, M. H. **Código Civil Anotado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

DIP, R.; JACOMINO, S. **Doutrinas essenciais: Direito registral***.* 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

FARRAJOTA, J. **A resolução do Contrato sem Fundamento**. 1. ed. Coimbra: Almedina, 2015.

FERRAZ JÚNIOR, T. S. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERREIRA FILHO, M. G. **Curso de Direito Constitucional**. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

FIÚZA, R. (Coord.) **Novo Código Civil comentado**. São Paulo: Saraiva, 2002.

GARCÍA, E. J. M. **Relaciones cadastro-registro**. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. n. 48.

GILISSEN, J. **Introdução Histórica ao Direito**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1985.

GOMES, O. **Contratos***.* 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

GOMIDE, A. J. **Direito de arrependimento nos contratos de consumo***.* 1. ed. Coimbra*:* Almedina, 2014.

GONÇALVES, C. R. **Principais inovações no Código Civil de 2002**. (1º edição) São Paulo: Saraiva, 2002.

JALUZOT, B. **La bonne foi dans les contrats: Étude comparative de droit français, allemand et japonais**. 1 ed. Paris: Dalloz, 2001.

CODICE CIVILE ITALIANO. Disponível em: <http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter_dictum/codciv/Lib3.htm>. Acesso em: set. 2017.

LIMA SOBRINHO, A. J. B. **As transformações da compra e venda***.* 1 ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1953.

LISBOA, R. S. Contratos e declarações unilaterais: teoria geral e espécies. In: **Manual de Direito Civil***. (*1ºedição*)* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. V.3.

LOPES, M. M. de Serpa. **Curso de direito civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos), 1962. v. VI.

LOPES,T. Ancona.**Princípio da precaução e evolução da responsabilidade civil**.São Paulo:Quartier Latin,2010

LOUREIRO, F. E. Alguns Aspectos dos Contratos de Compromisso de Venda e Compra de Unidades Autônomas Futuras e o Código de Defesa do Consumidor. In: José Roberto Neves AMORIM, J. R. N.; ELIAS FILHO, R. C. (Coords.) **O Direito e a Incorporação Imobiliária**. 1 ed. São Paulo: Sine Nomine, 2016.

MALUF, C. A. Dabus.; MONTEIRO, W. B. Direito das Coisas. In: **Curso de Direito Civil**. 43. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 3.

MARTINEZ,P.Romano;**Da Cessação do Contrato.**3ºedição Coimbra: Almedina, 2015

MARK, T. **Curso Elementar de Direito Romano**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

MARQUES, C. L. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. O novo modelo de direito privado brasileiro e os contratos: entre interesses individuais, sociais e direitos fundamentais*.* In: _____. **A nova crise do contrato: estudos sobre a nova teoria contratual**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MAXIMILIANO, C. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 17 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MORAIS, F. G. **Contrato-promessa em geral, Contrato-promessa em especial**. 1. ed. Coimbra: Almedina, 2009.

NEVES, K. P. **Deveres de consideração nas fases externas do contrato**. 1. edição. Coimbra: Almedina, 2015.

NONATO, O. **Curso de Obrigações**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

PEREIRA, C. M. da S. **Instituições de Direito Civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. III.

PERLINGIERI, P. **Il diritti civile nella legalità costituzionale**. 2. ed. Nápoles: Edizioni Scientifiche Italiane, 1991.

RAMOS, A. **Contrato de compra e venda de imóveis loteados e não loteados**. 1º ed. São Paulo: Lawbook, 2010.

REALE, Miguel – **Teoria Tridimensional do Direito,**São Paulo: Saraiva,1994

RIBEIRO, P. D. M. **Compromisso de compra e venda**. 1. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

SILVA,E.S. Moreira da **Da Responsabilidade pré-contratual por violação dos deveres de informação.**1º edição.Coimbra:Almedina, 2006

SCAVONE JUNIOR, L. A. **Direito imobiliário: teoria e prática**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SCHREIBER, A. **Novos Paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SILVA, B. M. e. **Compra de imóveis: aspectos jurídicos, cautelas devidas e análise de riscos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

TARTUCE, Flavio.**Direito das obrigações e Responsabilidade Civil** – v.2,11º edição.Rio de Janeiro: Forense,2016

TEIXEIRA, S. de F. (Coord.) **Comentários ao Novo Código Civil**. (1ºedição). Rio de Janeiro: GEN Forense,. v. VI, t.II.

TEIXEIRA, T. **Compromisso de compra e venda**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

TEPEDINO, G. J. M. O velho projeto de um revelho Código Civil. In: **Temas de Direito Civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

VARELA, Antunes J. M. **Das Obrigações em Geral**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2014. v. II.

VENOSA, S. de S. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos.** 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. v. 2.

VIANA, R. G. C. **O parcelamento do solo urbano**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

WALD, A. **Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

ZANETTI, C. de S. Princípios. In: HIRONAKA, G. M. F. N. **Direito dos Contratos**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v. 3.

Sites acessados:

www.planalto.gov.br
www.stj.jus.br
www.tjsp.jus.br
www.brasilcon.org.br
www.supremo.velex.esp
www.altalex.com
www.jus.unitn.it

# ANEXOS

**ANEXO I** – Instrumento de compromisso de compra e venda de imóvel na planta – Modelo

**ANEXO II** Projeto de Lei do Senado nº 774/2015

**ANEXO III** - Portaria nº 4, de 13 de março de 1998, promulgada pela Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça

**ANEXO IV** - Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0023203-35.2016.8.26.0000 sobre compromisso de compra e venda de imóvel

**ANEXO V** – Súmulas do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – Seção de Direito Privado

# ANEXO I

**INSTRUMENTO PARTICULAR DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE UNIDADE AUTÔNOMA CONDOMINIAL COM CLÁUSULA SUSPENSIVA E OUTRAS AVENÇAS**

**"AUGURI RESIDENCE"**
**"BLOCO 0[illegible]"**
**APARTAMENTO [illegible])**

**A - <u>QUADRO RESUMO</u>**

**(1) PARTES:**

**(a)**OUTORGANTE(S) PROMITENTE(S) VENDEDOR(A,ES) E INCORPORADOR(A,S), doravante denominado(a,s) apenas [illegible] **LTDA**, com sede nesta Capital, na Av[illegible], 1° andar, sala 88, parte, Vila Leopoldina – SP, inscrita no CNPJ/MF sob n° [illegible], através de seus representantes legais, ao final assinados.

**(b)**OUTORGADO(A,S) PROMISSÁRIO(A,S) COMPRADOR(A,ES), doravante denominado(a,s) apenas **PROMISSÁRIO(A,S)** [illegible], brasileiro, diretor, solteiro, maior, portador da cédula de identidade RG n° [illegible] SP, inscrito no CPF/MF sob n° [illegible], residente e domiciliado na cidade de São Bernardo do Campo, na [illegible] - Centro - SP - CEP: 09770-140 - Tel.: 11-[illegible] e [illegible], brasileira, autônomo, solteira, maior, portadora da cédula de identidade RG n° [illegible]-SSP/SP, inscrita no CPF/MF sob n° [illegible]4, residente e domiciliada na cidade de São Bernardo do Campo, na Rua [illegible] A - Centro - SP - [illegible] Tel.: [illegible]0.

**(2) LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FISCAL:**

Declara(m) o(a,s) **PROMITENTE(S)** que **(2.1)** não está(ão) incurso(a,s) nas restrições alienatórias da legislação previdenciária e fiscal, **(2.2)** unidade objetivada neste contrato não integra o seu ativo imobilizado e que **(2.3)** exerce(m) atividade de comercialização de bens imóveis, portanto, dispensado(a,s) da certidão de tributos da Receita Federal e da Certidão Negativa de Débitos (CND) do INSS, conforme legislação vigente.

**(3) EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO:**

O Empreendimento objeto da presente incorporação denominar-se-á **"AUGURI RESIDENCE"** e será erigido no terreno situado na Rua Comendador Carlo Mario Gardano, 203, Bairro Jurubatuba - São Bernardo do Campo - SP, devidamente descrito caracterizado no respectivo Memorial de Incorporação, registrado no **R.1** da matricula **133.945** do **1° Oficial de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo - SP**, que passa a fazer parte integrante e complementar deste contrato, como se aqui estivesse integralmente transcrito.

**(4) OBJETO DESTE CONTRATO:**

**UNIDADE AUTÔNOMA** consistente no **APARTAMENTO 55 (Cinquenta e cinco)** do **BLOCO 02(Dois) localizado no 5° pavimento** e sua respectiva fração ideal de terreno, descrita e caracterizada no instrumento particular de promessa de compra e venda integrado pelo presente **QUADRO RESUMO.**

**(4.1.) É FACULTADO AO(S) PROMISSÁRIO(S) COMPRADOR(ES) OPTAR(EM): PELA AMPLIAÇÃO DA SALA DA UNIDADE, INCORPORANDO O DORMITÓRIO ADJACENTE. VALE RESSALTAR QUE REFERIDA OPÇÃO DEVERÁ SER EXERCIDA NA DATA DA ASSINATURA DO PRESENTE INSTRUMENTO.**

**(5) PREÇO TOTAL DE VENDA DA UNIDADE AUTÔNOMA OBJETO DESTE CONTRATO: R$ 319.255,00 (Trezentos e dezenove mil e duzentos e cinquenta e cinco reais), válido para o 1º (primeiro) dia do mês de assinatura deste contrato.** Por força do que dispõe o art. 41, da Lei Federal nº 4.591/64, estipula-se que do citado preço total 80% (oitenta por cento) de seu valor referem-se às acessões que constituirão a unidade autônoma ora compromissada e 20% (vinte por cento) à fração ideal de terreno do condomínio correspondente à citada unidade autônoma que deverá ser entregue inteiramente pronta e acabada.

**(6) FORMA E CONDIÇÕES DE PAGAMENTO:**

**SINAL E PRINCÍPIO DE PAGAMENTO: R$ 25.355,00 (Vinte e cinco mil e trezentos e cinquenta e cinco reais), pagos através do(s) cheque(s) nº(s) _____, sacado(s) contra o(s) Banco(s) _____ nº(s) _____, Agência nº _____, Emitente _____,RGnº_____, CPF/MF nº_____ recebido na data de assinatura deste instrumento, conferido e achado exato, cuja compensação traduzirá efetivo pagamento e quitação.** Fica estabelecido que na hipótese de não compensação por qualquer motivo, do(s) cheque(s) emitidos pelo **PROMISSÁRIO(A,S)**, para o pagamento da parcela do preço relativa ao sinal e princípio de pagamento, bem como mediante a ausência de quitação do referido cheque não compensado, através de moeda corrente nacional ou TED, quando expressamente autorizada pela **PROMITENTE**, no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas, contadas da devolução do mencionado cheque, implicará na automática resilição deste instrumento, a critério exclusivo da **PROMITENTE**, que operar-se-á independentemente de aviso ou notificação, uma vez que estará caracterizado o desinteresse do **PROMISSÁRIO(A,S)** na continuidade deste negócio. Em tal hipótese, as partes retornarão ao *status quo ante*, ficando a **PROMITENTE** expressamente liberada para negociar a unidade com terceiros, pelo preço e condições que ela livremente estipular. Ressalva-se ainda à **PROMITENTE** o direito de efetuar a apresentação do cheque mencionado uma segunda vez, ou ainda efetuar a cobrança judicial dos valores em aberto, bem como informar aos órgãos de proteção ao crédito sobre o inadimplemento do **PROMISSÁRIO(A,S)**, caso não opte pela resilição do presente instrumento.

**(6.1) DO PREÇO:** O montante integral do preço, em seu valor nominal, sujeito à correção monetária e juros adiante estipulados de comum acordo entre os contratantes, deverá ser pago pelo (a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** ao(à,s) **PROMITENTE(S)** da seguinte forma:

**(a) UMA PARTE, EM PARCELAS E PRESTAÇÕES, A SABER:**

**a.1 - R$ 43.500,00 (Quarenta e três mil e quinhentos reais) em 29(Vinte e nove) parcelas mensais e sucessivas, no valor de R$ 1.500,00 (Um mil e quinhentos reais), cada uma, vencendo-se a primeira delas em 20/07/2014 e as demais no mesmo dia dos meses subsequentes, até final liquidação;**

**(b)OUTRA PARTE, no montante de R$ 250.400,00 (Duzentos e cinquenta mil e quatrocentos reais) com vencimento para o dia 01/11/2016 a qual será paga da seguinte forma:**

(b.1) **R$ 249.400,00 (Duzentos e quarenta e nove mil e quatrocentos reais), que acrescida de juros de 12% (doze por cento) ao ano, contados a partir de 01/11/2016, mediante financiamento a ser tomado pelo(a,s) PROMISSÁRIO(A,S) até o limite de crédito em avaliação possibilitado pelo Agente Financeiro, através do Sistema Financeiro da Habitação (S.F.H.) ou Carteira Hipotecária do mesmo Agente ou de outro, da livre escolha do(a,s) PROMISSÁRIO (S), na época da contratação do mútuo, perfaz o montante de R$ 254.155,46 (Duzentos e cinquenta e quatro mil e cento e cinquenta e cinco reais e quarenta e seis centavos), através de (01) uma única parcela, vencendo-se no dia 01/01/2017, a ser paga na forma prevista do item (6.3) deste QUADRO RESUMO.**

**(b.2) R$ 1.000,00(Um mil reais) a ser pago em uma única parcela de R$ 1.068,34 (Um mil e sessenta e oito reais e trinta e quatro centavos) já acrescidas de juros calculados pela tabela Price, à taxa de 12% (Doze por Cento) ao ano, vencendo-se em 01/06/2017.**

**(6.2) Todas as parcelas do preço previstas nas alíneas do item (6.1) serão corrigidas monetariamente segundo o disposto no item VI-8 e seguintes do contrato de promessa de venda e compra do qual o presente QUADRO RESUMO é parte integrante.**

**(6.2.1) Toda(s) parcela(s) e prestação(ões) mencionada(s) na(s) alínea(s) (b.1) e (b.2), do item (6.1), encontra(m)-se acrescida(s) de juros de 12% (doze por cento) ao ano, calculada(s) pelo Sistema da Tabela Price, contados a partir de 01/11/2016, data prevista para o término das obras do respectivo edifício, que se caracterizará com a expedição do respectivo Auto de Conclusão (HABITE-SE).**

**(6.2.2) O preço total acrescido dos juros contratados para o parcelamento do saldo do preço será de R$ 324.078,80 (Trezentos e vinte e quatro mil e setenta e oito reais e oitenta centavos).**

**(6.3)** A parcela referida na alínea **(b.1)** do item (6.1) deste QUADRO RESUMO deverá ser paga mediante financiamento a ser tomado pelo(a,s) PROMISSÁRIO(A,S) até o limite de crédito em avaliação possibilitado pelo Agente Financeiro (Credor Hipotecário), através do Sistema Financeiro da Habitação (S.F.H.) ou de outro, de livre escolha do (a,s) PROMISSÁRIO(S) na época da contratação do mútuo a ser obtido, obrigando-se o(a,s) PROMISSÁRIO(A,S) a respeitar as prescrições regulamentares de tal entidade, no prazo que vier a ser estipulado e nas condições estabelecidas **no CAPÍTULO XVII - DO PAGAMENTO DE PARTE DO PREÇO MEDIANTE FINANCIAMENTO – do contrato de promessa de venda e compra, do qual o presente QUADRO RESUMO é parte integrante.**

**(6.3.1)** Para que seja concedido o financiamento mencionado no item anterior deste **QUADRO RESUMO** torna-se indispensável que o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** esteja(m) em dia com todas as obrigações deste contrato, notadamente quanto ao pagamento das parcelas e prestações vencidas e encargos devidos.

**(6.3.2)** O (A,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** tem conhecimento e concordam, desde já, que a Incorporadora em conjunto com a Instituição Financeira que financiar a obra poderá liberar o repasse antes do habite-se, possibilitando a assinatura do respectivo instrumento público. Nesta hipótese, o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** deverá(ão) apresentar antecipadamente a documentação exigida pelo agente financeiro.

**(6.3.3)** -O instrumento particular e/ou escritura pública de venda e compra com pacto adjeto de hipoteca obedecerá às cláusulas padrão estabelecidas pelo Banco Agente Financeiro e, desde já, o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** concorda(m) e autoriza(m) que seu(s) dados cadastrais seja(m) fornecido(s) ao Banco Financiador da Obra para prévia análise de crédito.

(6.4) Se a inflação ultrapassar o patamar de 3% (três) por cento ao mês, o vencimento de todas as parcelas e prestações vincendas previstas neste **QUADRO RESUMO** passará, automaticamente e independente de comunicação ao (às,) **PROMISSÁRIO(A,S),** para o dia 1º de cada mês de vencimento de cada uma delas.

**(7) DATA PREVISTA PARA CONCLUSÃO DAS OBRAS DO "AUGURI RESIDENCE" E ENTREGA FÍSICA DE SUAS UNIDADES AUTÔNOMAS:**

**Novembro/2016** observando-se o disposto no item **XIV-1** e seguintes do instrumento particular de promessa de venda e compra.

**(8) CONTA BANCÁRIA DO(A,S) PROMISSÁRIO(A,S) inserida para os fins previstos no item XXI-1 deste contrato: conta corrente nº _____, Banco _____, nº _____, Agência _____.**

-Repasse-

## B - DO CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA

Assim, por este instrumento particular e na melhor forma de direito, válido para todos os fins e efeitos legais, as partes signatárias nomeadas e qualificadas **no item (1) do QUADRO RESUMO**, resolvem ajustar o presente instrumento particular de promessa de compra e venda de unidade autônoma condominial, do qual faz parte integrante e complementar o **QUADRO RESUMO**, que se regerá pelas seguintes cláusulas e condições que mutuamente, outorgam, aceitam e se obrigam a cumprir e respeitar, por si, seus herdeiros ou sucessores, a qualquer título, na forma da lei.

### (I) DO TERRENO E SUA ORIGEM:

**I-1** A requerente tornou-se senhora e legítima possuidora do imóvel objeto da matrícula nº 133.945 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo, com a seguinte descrição, metragens e confrontações: "Conjunto Industrial, sob nº 161, com 2.709,80m² de área construída, instalações elétricas, uma cabine de força, diversas outras benfeitorias e fundações para construção de outro prédio e um prédio comercial com 360m² de área construída, sob nº 151 e respectivo terreno, situado na Rua Comendador Carlo Mario Gardano, no Bairro de Jurubatuba, também conhecido por linha Jurubatuba, designado como Área "C", medindo 127,00 metros de frente para a referida Rua (do ponto 1, localizado no alinhamento predial da Rua Comendador Carlo Mario Gardano, na divisa do imóvel nº 101, da mencionada via, ao ponto 5); 127,00 metros de fundos (do ponto 6, ao ponto 7); do lado direito de quem da Rua Comendador Carlo Mario Gardano olha para o imóvel, mede 60,00 metros (do ponto 5 ao ponto 6), formando ângulos de 90 graus, confrontando nas duas linhas com o prédio nº 220, da referida Rua, objeto da matrícula nº 38.050, desta serventia; do lado esquerdo, seguindo a mesma orientação, mede 60,00 metros (do ponto 1 ao ponto 7), formando ângulos de 90 graus, confrontando, nesta linha com o prédio nº 101, da referida Rua, objeto da matrícula nº 52.095, desta serventia; encerrando a área de 7.620,00 metros quadrados" com Inscrição imobiliária sob nºs 002.054.017.000 e 002.054.018.000.

**I-2** O Imóvel descrito no item **I-1** objeto da presente incorporação, encontra-se com concentrações acima dos valores orientadores da CETESB, em parte do solo. A AV2. realizada em 23/07/2013, na matrícula n.º 133.945 do 1º Oficial de Registro de Imóveis da Cidade de São Bernardo do Campo, em São Paulo, informa a respeito da existência de contaminação, sendo que o solo impactado será removido conforme Plano de intervenção aprovado por meio de Parecer Técnico nº 48100111, expedido no processo – CETESB nº 48/00857/12. Além disso, o Plano de Intervenção aprovado solicita o monitoramento das águas subterrâneas, que é composto por 04 campanhas de ocorrência semestral tendo inicio em Outubro de 2013 e término em Março de 2015, quando será emitido pela CETESB o Termo de Reabilitação da Área, estando assim apta para uso residencial. Com exceção da informação de contaminação, Av2. Em 23/07/2013 na matrícula n.º 133.945, o imóvel objeto da presente incorporação encontra-se livre e desembaraçado de ônus, real ou pessoal, judicial ou extrajudicial, hipoteca legal, arresto, penhora, seqüestro, foro, pensões e servidões, tributos fiscais e taxas, devidos ou cobrados até a presente data.

### (II) DA EDIFICAÇÃO "AUGURI RESIDENCE":

**II-1** O Objeto da presente incorporação a ser realizada pelo sistema preconizado pela Lei 4.591 de 16 de dezembro de 1.964 é a construção de Condomínio Residencial, projetado sobre o terreno caracterizado no

item I retro, conforme **ALVARÁ DE ALINHAMENTO, CONSTRUÇÃO, DEMOLIÇÃO,** expedido sob nº 575/2013, junto ao processo nº SB - 65483/2011, expedido pela Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo, em 29/05/2013.

**II-2** - Com vistas à implantação do condomínio, foi promovido o arquivamento de seu Memorial de Incorporação e de toda a documentação prevista no art. 32 da Lei Federal nº 4591/64, para efeito de registro da incorporação, conforme mencionado no item (3) do QUADRO RESUMO.

**II-3- Do Sistema Construtivo**: Para edificação das unidades será utilizado o denominado **"sistema construtivo EM alvenaria estrutural"**, segundo projeto de alvenaria estrutural e de acordo com a NBR 15961-1:2011 e, execução da alvenaria estrutural de acordo com a NBR 15961-2:2011, de tal sorte que:

a) fica expressamente vedado ao **PROMISSÁRIO**, por qualquer forma, modificar o projeto original ou os materiais empregados, especialmente a abertura de vãos ou eliminação de paredes no interior da unidade;

a.1) alterar a forma externa das fachadas do prédio e da sua respectiva unidade autônoma, realizar quaisquer obras que comprometam a segurança da edificação ou do conjunto de edificação e/ou que impliquem na alteração *do projeto arquitetônico externo do edifício, incluindo-se nestas fechamento e/ou cobertura de lajes;*

b) o descumprimento desse dever implicará na responsabilidade integral do **PROMISSÁRIO** por eventuais prejuízos que possam ser causados a terceiros e à **PROMITENTE**, bem como pelas despesas para recomposição da construção de acordo com suas características originais;

c) eventual substituição dos materiais empregados, ou modificação do projeto original, pelo **PROMISSÁRIO** ou alguém por ele, inclusive sucessores, isentará a **PROMITENTE** de quaisquer responsabilidades em virtude de vícios de qualidade por inadequação ou por insegurança.

**II-4** O condomínio **"AUGURI RESIDENCE"** será composto por pavimento térreo, 1º sobressolo – garagem, 2º sobressolo – garagem e 3º pavimento – lazer, equipamento sociais, 02 (duas) Torres de finalidade residencial, designadas como Torre 1 e Torre 2, contendo em cada uma delas: 17 (dezessete) pavimentos, barrilete e cobertura, perfazendo 141 (cento e quarenta e uma) unidades autônomas, em cada torre, à razão de 05 (cinco) apartamentos tipo no 3º pavimento e 136 apartamentos tipo distribuídos do 4º ao 20º Pavimento, perfazendo um total de 282 (duzentas e oitenta e duas) unidades autônomas tipo apartamento e girará sob a denominação de **"AUGURI RESIDENCE"**. Conforme o Projeto Aprovado nos termos do alvará de alinhamento, construção, demolição, expedido sob nº 575/2013, junto ao processo nº SB - 65483/2011, expedido pela Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo, em 29/05/2013.

**II-5** Conforme o Projeto Aprovado nos termos do Alvará de Aprovação, precitado, o empreendimento possuirá uma área total construída de 33.787,89m².

**(III) DAS CARACTERÍSTICAS DO "AUGURI RESIDENCE":**

**III-1** A descrição do empreendimento imobiliário está contida no Memorial de Incorporação a que se refere o item II-2

**III-1.1** -Consoante projeto de construção antes referido, do Condomínio **"AUGURI RESIDENCE"**, com acesso oficial pela Rua Comendador Carlo Mario Gardano, 203, Bairro Jurubatuba - São Bernardo do Campo - SP, será constituído por pavimento térreo, 1º sobressolo – garagem, 2º sobressolo – garagem e 3º pavimento – lazer, equipamento sociais, 02 (duas) Torres de finalidade residencial, designadas como **Torre 1** e **Torre 2,** contendo em cada uma delas: 17 (dezessete) pavimentos, barrilete e cobertura, perfazendo 141 (cento e quarenta e uma) unidades autônomas, em cada torre, à razão de 05 (cinco) apartamentos tipo no 3º pavimento e 136 apartamentos tipo distribuídos do 4º ao 20º Pavimento, perfazendo um total de 282 (duzentas e oitenta e duas) unidades autônomas tipo apartamento. A descrição do empreendimento imobiliário está contida no Memorial de Incorporação a que se refere o item II-2.

**III-1.2** - A utilização das vagas de garagem para veículos de passeio, as vagas para motos (se houver), de utilização dos condôminos, em locais indeterminados, bem como as vagas autônomas (se houver), fica subordinada, obrigatoriamente, às disposições inerentes e constantes da **CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO** e do **REGIMENTO INTERNO** do **"AUGURI RESIDENCE"**. Desde que não acarrete aumento ou diminuição das vagas, a localização das vagas indeterminadas poderá ser alterada com distribuição e localização diversas daquelas constantes das respectivas plantas baixas, nas quais a indicação e numeração são meramente enunciativas, valendo apenas para efeito de registro e de determinação da capacidade e identificação.

**III-2 -DAS ÁREAS E FRAÇÕES IDEAIS DE TERRENO ATRIBUÍDAS ÀS UNIDADES AUTÔNOMAS DO "AUGURI RESIDENCE"**

**III-2.1** - Cada um dos **APARTAMENTOS Nºs 31, 32, E 38 da TORRE 1** e Cada um dos **APARTAMENTOS Nºs 32, 37 E 38 da TORRE 2**, localizados no 3º pavimento de cada torre, possuirão área privativa total de **158,610m²**, já incluída a área de **20,00m²** corresponde à vinculação de **01 (um) vaga dupla de garagem** localizada na garagem coletiva do condomínio, área comum total de **62,537m²**, totalizando a área real total de **221,147m²**, correspondendo a cada um dos apartamentos a fração ideal de **0,004439** no terreno do condomínio;

**III-2.2** - Cada um dos **APARTAMENTOS Nºs 34 E 36 das TORRES 1 E 2**, , localizados no 3º pavimento de cada torre, possuirão área privativa total de **151,000m²**, já incluída a área de **20,00m²** corresponde à vinculação de **01 (um) vaga dupla de garagem** localizada nos na garagem coletiva do condomínio, área comum total de **61,854m²**, totalizando a área real total de **212,854m²**, correspondendo a cada um dos apartamentos a fração ideal de **0,004371** no terreno do condomínio;

**III-2.3** - Cada um dos **APARTAMENTOS DE FINAIS 1, 2, 7 E 8,** localizados do 4º ao 7º pavimento, e os **APARTAMENTOS Nºs 82, 87 E 88** localizados no 8º pavimento **da TORRE 1**, bem como os **APARTAMENTOS DE FINAIS 1, 2, 7 E 8** localizados do 4º ao 8º pavimento **da TORRE 2** possuirão área privativa total de **80,570m²**, já incluída a área de **10,00m²** corresponde à vinculação de **01 (um) vaga simples de garagem** localizada nos na garagem coletiva do condomínio, área comum total de **41,351m²**, totalizando a área real total de **121,921m²**, correspondendo a cada um dos apartamentos a fração ideal de **0,003228** no terreno do condomínio;

**III-2.4** - Cada um dos **APARTAMENTOS DE FINAIS 3, 4, 5 E 6 das TORRES 1 E 2**, localizados do 4º ao 8º pavimento de cada torre, possuirão área privativa total de **81,500m²**, já incluída a área de **10,00m²** corresponde à vinculação de **01 (um) vaga simples de garagem** localizada nos na garagem coletiva do

condomínio, área comum total de **41,714m²**, totalizando a área real total de **123,214m²**, correspondendo a cada um dos apartamentos a fração ideal de **0,003264** no terreno do condomínio;

**III-2.5 -** Cada um dos **APARTAMENTOS DE FINAIS 1 , 2, 7 E 8 das TORRES 1 E 2**, localizados do 9º ao 17º pavimento de cada torre, e o **APARTAMENTO DE Nº 81 da TORRE 1**, localizado no 8º pavimento, bem como os **APARTAMENTOS NºS 187 E 188 das TORRES 1 E 2**, localizados no 18º pavimento, bem como os, possuirão área privativa total de **90,570m²**, já incluída a área de **20,00m²** corresponde à vinculação de **01 (um) vaga dupla de garagem** localizada nos na garagem coletiva do condomínio, área comum total de **54,203m²**, totalizando a área real total de **144,773m²**, correspondendo a cada um dos apartamentos a fração ideal de **0,003606** no terreno do condomínio;

**III-2.6 -** Cada um dos **APARTAMENTOS DE FINAIS 3, 4, 5 E 6 das TORRES 1 E 2 ,** localizados do 9º ao 17º pavimento de cada torre, e o **APARTAMENTO Nº 186 da TORRE 1,** bem como os **APARTAMENTOS NºS 185 E 186, da TORRE 2**, localizados no 8º pavimento de cada torre, possuirão área privativa total de **91,500m²**, já incluída a área de **20,00m²** corresponde à vinculação de **01 (um) vaga dupla de garagem** localizada nos na garagem coletiva do condomínio, área comum total de **54,565m²**, totalizando a área real total de **146,065m²**, correspondendo a cada um dos apartamentos a fração ideal de **0,0036420** no terreno do condomínio;

**III-2.7 -** Cada um dos **APARTAMENTOS FINAIS 1, 2, 7 E 8 das TORRES 1 E 2**, localizados 19º e 20º pavimento, e os **APARTAMENTOS NºS 181, 182 das TORRES 1 E 2**, localizados no 8º pavimento de cada torre, possuirão área privativa total de **90,570m²**, já incluída a área de **20,00m²** corresponde à vinculação de **02 (duas) vagas de garagem** localizada nos na garagem coletiva do condomínio, área comum total de **54,203m²**, totalizando a área real total de **144,773m²**, correspondendo a cada um dos apartamentos a fração ideal de **0,003606** no terreno do condomínio;

**III-2.8 -** Cada um dos **APARTAMENTOS DE FINAIS 3, 4, 5 E 6 das TORRES 1 E 2 ,** localizados do 19º e 20º pavimento de cada torre, e os **APARTAMENTOS NºS 183, 184 E 185 da TORRE 1,** bem como os **APARTAMENTOS NºS 183 E 184, da TORRE 2**, localizados no 8º pavimento de cada torre, possuirão área privativa total de **91,500m²**, já incluída a área de **20,00m²** corresponde à vinculação de **02 (duas) vaga de garagem** localizada nos na garagem coletiva do condomínio, área comum total de **54,565m²**, totalizando a área real total de **146,065m²**, correspondendo a cada um dos apartamentos a fração ideal de **0,0036420** no terreno do condomínio;

**III-2.9 -** As áreas foram calculadas de acordo com as normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT e as frações ideais no solo e nas outras partes comuns de acordo com o previsto no parágrafo 3º do Art. 1.331, do Código Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.931, de 02/08/2004 - (coluna 31 – Quadro II da NBR), esclarecendo-se que a área privativa é composta pela somatória da área interna dos ambientes internos da unidade, incluindo também a área total das paredes externas da unidade e ainda a metade da área das paredes que dividem a unidade autônoma com vizinhos ou áreas comuns, a partir do seu acesso exclusivo, conforme critério técnico estabelecido no item 5.3 da NBR 12.721/2006 e desenho exemplificativo anexo, o qual faz parte do presente.

**III-2.10 -** As vagas de Garagem estarão assim vinculadas:

| TORRE 01 | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| ANDAR | APART. | Nº DA VAGA | | TIPO | VEÍCULO | LOCALIZAÇÃO |
| 20 | 201 | 100 | 99 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 202 | 98 | 97 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 203 | 96 | 95 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 204 | 94 | 93 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 205 | 89 | 88 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 206 | 87 | 86 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 207 | 85 | 84 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 208 | 179 | 180 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 19 | 191 | 181 | 182 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 192 | 183 | 184 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 193 | 185 | 186 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 194 | 187 | 188 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 195 | 189 | 190 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 196 | 191 | 192 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 197 | 193 | 194 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 198 | 195 | 196 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 18 | 181 | 207 | 206 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 182 | 205 | 204 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 183 | 203 | 202 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 184 | 201 | 200 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 185 | 279 | 280 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 186 | 104 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 187 | 103 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 188 | 102 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| 17 | 171 | 101 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 172 | 92 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 173 | 91 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 174 | 90 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 175 | 79 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 176 | 211 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 177 | 210 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 178 | 209 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 16 | 161 | 208 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 162 | 199 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 163 | 198 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 164 | 197 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 165 | 158 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 166 | 157 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 167 | 156 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 168 | 311 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 15 | 151 | 310 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | 152 | 71 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 153 | 72 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 154 | 73 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 155 | 74 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 156 | 75 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 157 | 76 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 158 | 77 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| 14 | 141 | 80 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 142 | 81 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 143 | 82 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 144 | 83 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 145 | 105 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 146 | 106 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 147 | 107 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 148 | 108 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| 13 | 131 | 109 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 132 | 110 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 133 | 8 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 134 | 9 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 135 | 10 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 136 | 11 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 137 | 12 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 138 | 212 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 12 | 121 | 213 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 122 | 214 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 123 | 215 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 124 | 216 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 125 | 217 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 126 | 118 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 127 | 119 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 128 | 120 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 11 | 111 | 121 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 112 | 122 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 113 | 123 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 114 | 124 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 115 | 125 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 116 | 126 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 117 | 127 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 118 | 312 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | | | | | | |
| 10 | 101 | 313 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 102 | 314 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 103 | 315 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 104 | 316 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 105 | 317 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 106 | 318 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 107 | 319 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |

AUGURI

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | 108 | 320 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 9 | 91 | 218 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 92 | 219 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 93 | 220 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 94 | 221 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 95 | 222 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 96 | 223 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 97 | 224 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 98 | 225 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 8 | 81 | 226 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 82 | 281 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 83 | 282 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 84 | 283 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 85 | 284 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 86 | 285 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 87 | 286 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 88 | 287 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 7 | 71 | 288 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 72 | 289 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 73 | 290 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 74 | 291 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 75 | 292 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 76 | 293 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 77 | 294 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 78 | 295 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 6 | 61 | 296 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 62 | 300 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 63 | 301 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 64 | 302 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 65 | 303 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 66 | 304 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 67 | 305 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 68 | 306 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 5 | 51 | 307 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 52 | 255 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 53 | 78 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 54 | 1 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 55 | 2 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 56 | 3 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 57 | 4 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 58 | 5 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| 4 | 41 | 6 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 42 | 7 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 43 | 321 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 44 | 322 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 45 | 323 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 46 | 324 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |

Living

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | 47 | **325** | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 48 | **326** | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| **3** | 31 | **309** | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 32 | **308** | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 34 | **299** | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 36 | **298** | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 38 | **297** | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |

AUGURI

| TORRE 02 | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| ANDAR | APART. | Nº DA VAGA | | TIPO | VEÍCULO | LOCALIZAÇÃO |
| 20 | 201 | 41 | 42 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 202 | 43 | 44 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 203 | 45 | 46 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 204 | 47 | 48 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 205 | 52 | 53 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 206 | 54 | 55 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 207 | 56 | 57 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 208 | 175 | 176 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 19 | 191 | 173 | 174 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 192 | 171 | 172 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 193 | 169 | 170 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 194 | 167 | 168 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 195 | 165 | 166 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 196 | 163 | 164 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 197 | 161 | 162 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 198 | 159 | 160 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 18 | 181 | 154 | 155 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 182 | 152 | 153 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 183 | 150 | 151 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 184 | 148 | 149 | 2 VAGAS SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 185 | 37 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 186 | 38 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 187 | 39 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 188 | 40 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| 17 | 171 | 49 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 172 | 50 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 173 | 51 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 174 | 58 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 175 | 59 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 176 | 60 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 177 | 61 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 178 | 62 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| 16 | 161 | 63 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 162 | 65 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 163 | 144 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 164 | 145 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 165 | 146 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 166 | 147 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 167 | 244 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 168 | 245 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 15 | 151 | 70 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 152 | 69 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 153 | 68 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 154 | 67 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 155 | 66 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |

Living

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | 156 | 36 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 157 | 35 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 158 | 34 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| 14 | 141 | 33 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 142 | 32 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 143 | 31 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 144 | 30 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 145 | 29 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 146 | 28 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 147 | 27 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 148 | 20 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| 13 | 131 | 19 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 132 | 18 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 133 | 17 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 134 | 16 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 135 | 15 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 136 | 14 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 137 | 13 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | TÉRREO |
| | 138 | 143 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 12 | 121 | 142 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 122 | 141 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 123 | 140 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 124 | 139 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 125 | 138 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 126 | 137 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 127 | 136 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 128 | 135 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 11 | 111 | 134 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 112 | 133 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 113 | 132 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 114 | 131 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 115 | 130 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 116 | 129 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 117 | 128 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 118 | 243 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 10 | 101 | 242 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 102 | 241 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 103 | 240 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 104 | 239 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 105 | 238 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 106 | 237 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 107 | 236 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 108 | 235 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 9 | 91 | 234 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 92 | 233 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 93 | 232 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 94 | 231 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |

AUGURI

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | 95 | 230 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 96 | 229 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 97 | 228 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 98 | 227 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 8 | 81 | 277 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 82 | 276 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 83 | 275 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 84 | 274 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 85 | 273 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 86 | 272 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 87 | 271 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 88 | 270 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 7 | 71 | 269 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 72 | 268 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 73 | 267 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 74 | 266 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 75 | 265 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 76 | 264 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 77 | 263 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 78 | 262 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 6 | 61 | 261 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 62 | 260 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 63 | 259 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 64 | 254 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 65 | 253 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 66 | 252 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 67 | 251 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 68 | 250 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| 5 | 51 | 249 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 52 | 248 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 53 | 64 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 54 | 26 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 55 | 25 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 56 | 24 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 57 | 23 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 58 | 22 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| 4 | 41 | 21 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | TÉRREO |
| | 42 | 117 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 43 | 116 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 44 | 115 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 45 | 114 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 46 | 113 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 47 | 112 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| | 48 | 111 | | 1 VAGA SIMPLES | MÉDIO | 1º SOBRE SOLO |
| 3 | 32 | 246 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 34 | 247 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 36 | 256 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |

Living

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | 37 | 257 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |
| | 38 | 258 | | 1 VAGA DUPLA | MÉDIO | 2º SOBRE SOLO |

**III-2.11 -** As áreas foram calculadas de acordo com as normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT e as frações ideais no solo e nas outras partes comuns de acordo com o previsto no parágrafo 3º do Art. 1.331, do Código Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.931, de 02/08/2004 - (coluna 31 – Quadro II da NBR), esclarecendo-se que as vagas para veículos de passeio ou utilitários de pequeno porte, embora de tamanhos diferentes, foram rateadas igualmente por todas as unidades autônomas como áreas comuns de divisão não proporcional, tal como indicado no referido Quadro da NBR. Desde que não acarrete aumento ou diminuição das vagas de garagem indeterminadas, a localização destas poderá ser alterada com distribuição e localização diversas daquelas constantes das respectivas plantas baixas, nas quais a indicação e numeração são meramente enunciativas, valendo apenas para efeito de registro e de determinação da capacidade e identificação.

Concluída a construção e obtido o certificado de conclusão pertinente ("Habite-se"), a **INCORPORADORA** irá requerer:

**(a)** - averbação da respectiva construção;
**(b)** - registro da instituição do **CONDOMÍNIO**;
**(c)** - registro da Convenção de Condomínio.

**(IV) DO FINANCIAMENTO DESTINADO À CONSTRUÇÃO DO "AUGURI RESIDENCE":**

**IV-1** A construção do **"AUGURI RESIDENCE"** será levada a efeito pela **PROMITENTE(S)**, mediante recursos próprios e/ou através de financiamento diretamente a ele(a,s) concedido por qualquer entidade de crédito, integrante ou não do Sistema Financeiro de Habitação, de sua livre escolha, com garantia hipotecária, na qual ficará estabelecido que as obrigações da **PROMITENTE(S)** estarão sujeitas à atualização monetária e à remuneração com base nos índices e critérios estipulados pelo Agente Financeiro.

**IV-2** Em garantia do eventual crédito aberto em nome do(a,s) **PROMITENTE(S)**, poderá(ao) este(a,s):

**IV-2.1**-constituir em favor do agente financeiro hipoteca sobre a parte de terreno ora prometida à venda, bem como, das construções, instalações e benfeitorias sobre ela acrescidas ou por acrescer;

**IV-2.2-** dar em penhor ao agente financeiro todos os créditos relativos às parcelas de pagamento deste instrumento, que deverão ser pagas diretamente ao mesmo agente financeiro e serão destinados à amortização da dívida decorrente do empréstimo concedido ao(à,s) **PROMITENTE(S).**

**IV-3** Assim, declaram o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** expressamente concordar, desde já com que o(a,s) **PROMITENTE(S)** contrate(m) o empréstimo destinado à construção do condomínio, bem como com a constituição de hipoteca do terreno, das acessões e benfeitorias que a ele acederão, e ainda, dê em penhor os citados créditos mencionados no item **IV-2.2** .

**IV-4** Com o fim de cumprir o disposto no item anterior o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** nomeia (m) e constitui(em) sua procuradora(s) a(o,s) **PROMITENTE(S) LIVING BARBACENA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.,** de início qualificada, ao(à,s) qual(is) outorga(m) os poderes irrevogáveis e irretratáveis, na forma

prevista nos arts. 683, 684 e 686, parágrafo único da Lei nº 10.406, de 10/01/2002 (Código Civil Brasileiro), para em nome dele(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, junto a qualquer agente financiador, assinar(em), aditar(em), re-ratificar(em), alterar(em) o contrato de abertura de crédito com garantia hipotecária e outras avenças, para produção no empreendimento referido no **item I-1** retro, podendo ajustar cláusulas e correções, prazos, taxas de financiamento, e quaisquer outros encargos daí decorrentes, oferecendo garantias reais, hipotecando as frações ideais do terreno, benfeitorias e acessões que a ele acederão podendo, ainda, representar o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, para registro da hipoteca, perante o cartório de registro de imóveis competente, cartório notarial e quaisquer outras repartições públicas, federais, estaduais e municipais, autarquias, etc.

**IV-5** Todas as despesas, encargos e custos financeiros relativos ao empréstimo que vier a ser concedido ao(à,s) **PROMITENTE(S)**, no tocante à unidade autônoma e respectiva fração ideal de terreno aqui objetivadas, serão de sua inteira e exclusiva responsabilidade, ao(à,s) qual(is) competirá, inclusive, a liquidação do montante devido à sociedade de crédito, **em nada concorrendo para esse fim o(a,s) PROMISSÁRIO(A,S).**

**(V) DO OBJETO DESTE CONTRATO:**

**V-1** Dentre as unidades autônomas componentes do **"AUGURI RESIDENCE"**, em conformidade com a discriminação constante deste instrumento, destaca-se, como objeto do presente contrato, a unidade autônoma mencionada no item **(4)** do **QUADRO RESUMO.**

**(VI) DA PROMESSA DE VENDA E COMPRA E DO PREÇO E SUA CORREÇÃO MONETÁRIA:**

**VI-1** Assim, por este instrumento e na melhor forma de direito o(a,s) **PROMITENTE(S)**, na qualidade de incorporadora do empreendimento mencionado no item I-1, tal como configurado na Lei 4.591/64, ciente(s) de sua responsabilidade, promete(m) vender ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** que por sua vez dele(a,s) se compromete(m) a comprar, para entrega futura com base nas disposições constantes deste instrumento, a unidade autônoma integrante do já referido edifício, **pelo preço total, certo e ajustado no item (5) do QUADRO RESUMO.**

**VI-1.1** Na hipótese de financiamento junto à instituição financeira, **e/ou utilização de recursos de FGTS, o(a) PROMISSÁRIO(S)**, estará sujeito as condições estipuladas pela referida instituição, devendo no momento oportuno assinar o correspondente instrumento público ou particular.**Nesta hipótese ainda, o(a) PROMISSÁRIO(S) (A), autoriza a instituição financeira,** nos termos da resolução do BACEN nº 2.724 de 31/05/2000, a fornecer informações sobre as operações de crédito com ela realizadas, no sentido de compor o cadastro do já citado sistema e a arquivar seus dados pessoais e de idoneidade financeira nas **"empresas / bureaus" de serviços de Proteção ao Crédito**. A **PROMITENTE(S)** tem o direito de convocar o **PROMISSÁRIO(S)**, a qualquer momento para a entrega da documentação necessária ao repasse e a assinatura do contrato junto ao agente financeiro. **(a)** - Todas as parcelas a vencer quando da assinatura do contrato com a instituição financeira, vencerão antecipadamente, devendo ser automaticamente somadas a quantia a ser financiada ou deverão ser quitadas com recursos próprios pelo **PROMISSÁRIO(S)**, de modo a manter inalterado o valor do imóvel. **(b)** - **Caso o PROMISSÁRIO(S) não tenha o seu financiamento aprovado perante a instituição financeira ou caso seja comprovada a ausência de veracidade das declarações prestadas, necessárias a obtenção do financiamento, o presente instrumento estará resolvido de pleno direito, por iniciativa da PROMITENTE(S), que, portanto, não operará mais qualquer efeito ou obrigação para qualquer um dos contratantes, ou direito de reclamação de perdas e danos**

**ou prejuízo de parte a parte, portanto, sem qualquer eficácia jurídica. A PROMITENTE(S) poderá comunicar ao PROMISSÁRIO(S), da resolução deste contrato de promessa de compra e venda, conforme lhe é assegurado, a qualquer momento, a partir do implemento de qualquer uma das condições resolutivas estabelecidas neste contrato, por intermédio de notificação, por via postal registrada ou através de Cartório de Registro de Títulos e Documentos ou, ainda, judicialmente. Nesta hipótese caberá ao PROMISSÁRIO(S), o direito de restituição de parte dos valores até então pagos nos mesmo percentuais previstos na cláusula X-3;** (c) - O **PROMISSÁRIO(S)**, solicita e autoriza a inclusão dos dados relativos a todas as obrigações assumidas ou que venham a ser assumidas por este perante a **PROMITENTE(S)**, inclusive cadastrais, para constarem do Banco de Dados da Serasa S. A., cuja finalidade será o compartilhamento com outras instituições que tenham acesso àquele banco de dados, para subsidiar decisões de crédito e de negócios. O **PROMISSÁRIO(S)**, esta ciente de que poderá ter acesso a qualquer tempo, a esses dados e de que, não sendo corretos ou não correspondendo à verdade, poderá pedir a sua modificação, o seu cancelamento ou o registro de anotação complementar, mediante requerimento fundamentado.

**VI-2** Considerando-se que o pagamento do preço global ajustado no item **(5)** do **QUADRO RESUMO** será solvido pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** a prazo, a correção monetária das parcelas e prestações de seu pagamento, conforme a seguir estabelecido livremente entre as partes, constitui condição contratual, por ser essencial à preservação e restauração do valor efetivo e atual do preço do imóvel citado no item VIII-1 supra e à manutenção do equilíbrio da relação contratual que gerou as obrigações convencionadas neste instrumento. Desta forma, o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** declara(m) neste ato expressamente que, respeitada a condição estipulada no item VIII-3 adiante, manifestou(aram) e ora ratifica(m) seu(s) **interesse(s) pela aquisição do imóvel mediante o pagamento do preço a prazo** e, em consequência, ajusta com o(a,s) **PROMITENTE(S)** que o preço, o saldo devedor e as parcelas e/ou prestações não estão sujeitos a desindexação, congelamento ou deflação a qualquer título.

**VI -3** Como a correção monetária, livremente pactuada neste contrato, deve representar sempre a recuperação plena do valor da moeda e, consequentemente, os valores do preço aqui ajustado, em face da perda do seu poder aquisitivo causada pela inflação, estabelecem as partes, irreversivelmente que nos casos de ocorrência de medidas governamentais, de caráter definitivo ou temporário que importem em mudança de padrão monetário do país, e/ou extinção, suspensão, tabelamento ou congelamento, bem como alteração nos critérios de cálculo dos índices de atualização monetária eleitos neste contrato ou de mudança de sistemática para fixação de seu valor, e/ou tabelamento ou congelamento de preços e de obrigações pecuniárias decorrentes de contratos de vendas de bens imóveis, e/ou proibição ou restrição legal do ajuste de correção monetária dos valores das obrigações dos contratos imobiliários e/ou de construção, e/ou no cerceamento da aplicação integral das condições ajustadas neste contrato, a forma de pagamento do preço a prazo ficará suspensa e, em consequência, no mês da ocorrência de qualquer uma das hipóteses acima enunciadas, o saldo do preço será apurado para pagamento à vista.

**VI -4** Suspensa a forma de pagamento a prazo, conforme estabelecido no item anterior, em razão dos motivos ali enunciados ou por outros motivos também decorrentes de iniciativas governamentais que direta ou indiretamente, impeçam a aplicação das condições constantes deste contrato tal como ajustadas, o(a,s) **PROMITENTE(S)** notificará(ão) o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** para que este(a,s) compareça(m) aos seus escritórios, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias para que estabeleçam nova forma de liquidação a prazo do saldo do preço apurado conforme item anterior, com eleição de índice e critério de sua aplicação, com objetivo de preservação e restauração do valor do saldo do preço apurado.

**VI -5** Se o (a,s) **PROMISSÁRIO(A,S),** injustificadamente, não atender(em) a notificação do(a,s) **PROMITENTE(S)** para os fins mencionados no item anterior, o saldo devedor do preço, devidamente corrigido monetariamente, deverá ser pago à vista pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** no prazo de 5 (cinco) dias contados a partir da notificação escrita que a respeito lhe(s) fizer o(a,s) **PROMITENTE(S).**

**VI -6** Do **montante integral do preço** o **PROMISSÁRIO(A,S)**, declara e confessa não ter dado ao(a,s) **PROMITENTE qualquer valor como sinal e princípio de pagamento das quantias referidas no item (6.1) do QUADRO RESUMO,** na forma ali ajustada.

**VI -7 O montante integral do preço, equivalente ao valor nominal mencionado no item (6.1) do QUADRO RESUMO,** sujeito à correção monetária adiante estipulada de comum acordo entre os contratantes, **deverá ser pago pelo(a,s) PROMISSÁRIO(A,S) à PROMITENTE(S) na forma e nas condições previstas nos itens 6.1 a 6.4 do QUADRO RESUMO.**

**VI -8** O montante integral do preço e os valores de cada uma das parcelas e prestações vincendas de seu pagamento, em conformidade com as disposições da Lei nº 10.931 de 02/08/2004, serão corrigidos monetariamente a cada mês, de acordo com a variação mensal do **ÍNDICE NACIONAL DE CUSTO DA CONSTRUÇÃO CIVIL (INCC-DI),** divulgado pela Fundação Getúlio Vargas, ou outro qualquer índice que venha a ser adotado por esta entidade em substituição, utilizando-se como índice base aquele referente ao segundo mês imediatamente anterior ao de assinatura deste contrato, operando-se a correção monetária de acordo com a variação ocorrida entre esse índice base e o índice correspondente ao segundo mês anterior ao do mês de vencimento de cada parcela ou prestação.

**VI -9** Se ocorrer a proibição ou restrição legal de utilização do índice eleito no item **VI-8**, para fins de correção monetária do montante integral do preço e de suas parcelas e/ou prestações vincendas, ou de sua extinção, ajustam os contratantes que, a partir do mês em que se verificar a citada ocorrência, a qualquer tempo do período do contrato, a correção monetária do preço e de suas parcelas e/ou prestações vincendas será feita de acordo com a variação do **ÍNDICE GERAL DE PREÇOS DE MERCADO (IGP-M),** calculado e divulgado pela Fundação Getúlio Vargas, ou outro que o substitua, passando a ser referido neste contrato como índice substitutivo, bastando, para tanto, que o(a,s) **PROMITENTE(S)** comunique(m), com antecedência mínima de 05 (cinco) dias ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** (ou qualquer um deles), a aplicação da correção monetária pelo critério e pelo índice substitutivo aqui previsto, adotando-se o mesmo critério de correção monetária consignado no item **VI-8**. Ocorrendo as mesmas hipóteses com o índice substitutivo, será utilizado o índice calculado pelo IGP-DI, calculado e divulgado pela Fundação Getúlio Vargas, ou o Índice de Preços ao Consumidor – IPC, calculado e divulgado pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas - FIPE, ou, na falta destes, o índice publicado pelo DIEESE, nessa ordem.

**VI -10** A diferença entre o "quantum" de cada uma das parcelas e/ou prestações e o novo valor que as mesmas representam, em decorrência da correção monetária pactuada neste contrato, constituirá obrigação líquida e certa, insuscetível de contestação, pelo que o(a,s) **PROMITENTE(S)** somente aceitará(ão) o resgate da parcela e/ou prestação com o concomitante pagamento da diferença referida.

**VI -11** Sempre que qualquer pagamento relacionado com o presente contrato for efetuado através de cheque, o valor correspondente só será considerado quitado após a sua devida compensação bancária; se houver dificuldade na compensação do cheque, por culpa do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, as consequências serão suportadas exclusivamente por este(a,s), considerando-se como atraso o prazo verificado entre o vencimento

da prestação e a data em que o cheque for compensado, desde que o(a,s) **PROMITENTE(S),** tendo recebido pontualmente o cheque para pagamento, não atrase a sua apresentação para compensação, sujeitando-se o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** ao pagamento das penalidades e correção monetária previstas no item **VI -1** deste instrumento.

**VI -12** Ocorrendo interesse do(a,s) **PROMITENTE(S)** poderá(ao) ele(a,s) convocar o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** a emitir e entregar-lhes Notas Promissórias de caráter "pro solvendo", representativas das parcelas e prestações vincendas do preço ajustado de venda do imóvel.

**VI -13** Na hipótese do presente contrato vir a liquidar-se antes da data estipulada para a próxima correção monetária do saldo devedor será feita a apuração da eventual diferença ocorrida entre os valores efetivamente pagos e os que deveriam ter sido pagos com base no índice que corrige monetariamente o saldo devedor "pro rata die" com obrigação do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** de pagamento à vista da diferença apurada no dia da liquidação do contrato.

**VI -14** Todavia, considerando que na data de vencimento de cada parcela e/ou prestação, as partes não disporão do índice correspondente ao mesmo mês de vencimento para aplicação da correção monetária ajustada convencionam os contratantes, que as correções a ele vinculadas, para efeito de cálculo, tomarão por base, provisoriamente, o último índice eleito conhecido, cabendo ao(à,s) **PROMITENTE(S)**, uma vez divulgado o índice da correção aplicável, a obrigação de realizar o ajuste de valores, com base no índice efetivo, creditando ou debitando a conta respectiva segundo as diferenças apuradas, ambas corrigidas monetariamente.

**VI-15** Todas as parcelas e prestações que se vencerem após a data de expedição pela **Prefeitura de São Bernardo do Campo - SP** do Certificado de Conclusão do edifício e, desde que sobre elas tenham sido convencionada correção monetária, conforme estabelecido nos itens **VI-8** e **VI-9,** passarão, a partir da data da citada expedição e após correção monetária de seus valores pelo Índice **INCC-DI (Índice Nacional de Custo da Construção Civil)** ou aquele que o substitua, a ser corrigidas monetariamente segundo a variação do valor mensal do **IGP-M (Índice Geral de Preços de Mercado),** da Fundação Getúlio Vargas, ou outro que o substitua, independentemente da data em que referido **CERTIFICADO DE CONCLUSÃO** for expedido, sem prejuízo do disposto nos itens relativos à correção monetária pactuada.

**(VII) DO LOCAL DE PAGAMENTO:**

**VII -1** Todos os pagamentos devidos pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** e previstos neste contrato, serão efetuados diretamente ao(à,s) **PROMITENTE(S),** nesta Capital, nos locais em que o(a,s) mesmo(a,s) indicar, diretamente ou através de seus agentes cobradores, ou na falta da indicação, em seu escritório, atualmente na **cidade de São Paulo do Estado de São Paulo, na Av. Engenheiro Roberto Zuccolo, nº 555, 1º andar, Vila Leopoldina, CEP 05307-190, até às 16:00 horas de cada dia útil**, desde que agendado previamente, não justificando quaisquer atrasos a falta de recebimento de avisos, valendo o recibo emitido pelo(a,s) **PROMITENTE(S)** como quitação conferida por este(a,s).

**VII -1.1** O(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** fica(m) obrigado(a,s) a comprovar ao(à,s) **PROMITENTE(S),** no prazo de 5 (cinco) dias, a contar do aviso que lhe(s) for dirigido nesse sentido, a correta efetivação de qualquer pagamento.

**(VIII) DAS PENALIDADES E DA RESCISÃO:**

**VIII -1** A impontualidade do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** no pagamento de qualquer uma das parcelas e/ou prestações referidas neste instrumento ou de qualquer encargo, independentemente de prévio aviso ou notificação, determinará a imediata incidência de multa de **2% (dois por cento)** sobre o valor corrigido "pro rata die" pelo **índice de correção vigente no contrato** ou outro que o substitua, além de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados dia a dia.

**VIII -2** Deixando o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** de efetuar nos respectivos vencimentos, o pagamento de qualquer uma das parcelas e/ou prestações referidas neste contrato, promoverá(ao) o(a,s) **PROMITENTE(S)** a sua prévia interpelação, judicial ou extrajudicial, na forma prevista no Decreto Lei nº 745, de 07/08/1969, para que o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** venha(m) purgar a mora no prazo de 15 (quinze) dias contados da data de sua interpelação, efetuando o pagamento das parcelas, vencidas e não pagas, acrescidas de juros, multa, custas e honorários advocatícios, fixado à base de 10% (dez por cento) sobre o montante devido, se houver interveniência de advogado, tudo corrigido monetariamente, na forma ora prevista, ficando estabelecido que o não atendimento do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** à medida premonitória determinará, de pleno direito e a juízo exclusivo do(a,s) **PROMITENTE(S):**

**(a)** a rescisão do presente compromisso, com devolução de parte dos valores pagos, na forma da lei nº 8.078 de 11/09/1990 (Código de Defesa do Consumidor) e retenção da outra parte, a título de indenização pelos custos do(a,s) **PROMITENTE(S)** com a rescisão deste compromisso, a que não deu(ram) causa, conforme adiante ajustado entre as partes, revertendo ao(à,s) ele(a,s) **PROMITENTE(S)** a posse do imóvel com todas as suas acessões e benfeitorias, sem que possa(m) o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** invocar o direito de retenção a qualquer título ou pretexto, bem como pleitear qualquer indenização relativa às benfeitorias e acessões supra mencionadas, seja qual for o valor atribuído ou atribuível às mesmas; ou

**(b)** a cobrança ou a execução judicial de toda a dívida, vencida e vincenda, caso em que o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** pagará(ão) o débito corrigido monetariamente, na forma ora prevista, acrescido dos encargos estipulados neste item e no item anterior, das custas judiciais e dos honorários de advogado do(a,s) **PROMITENTE(S)**, fixado à base 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, dívida essa que o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** reconhece(m) como líquida e certa, e exigível, constituindo-se, por isso mesmo, o presente contrato, título executivo extrajudicial, nos termos do inciso II, do artigo 585, do Código de Processo Civil; e/ou

**(c)** a promoção do leilão dos direitos decorrentes deste contrato, o qual será realizado dentro do prazo anunciado em jornal de grande circulação na comarca, situação do imóvel, tudo conforme dispõem os incisos VI e VII do Art. 1º, da Lei nº 4.864 de 29/11/1965, e os parágrafos 1º ao 7º, do Art. 63, da Lei nº 4.591 de 16/12/1964, que as partes consideram, para todos os efeitos deste instrumento como se aqui estivessem integralmente transcritos e dos quais o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** declara(m) ter sido cientificado(a,s) e ter conhecimento, ficando reservado ao(à,s) **PROMITENTE(S)** o direito de preferência de acordo com o parágrafo 3º do citado Art. 63. No caso de aplicação do disposto nesta alínea, poderá(ao) o(a,s) **PROMITENTE(S)**, nos termos dos citados incisos VI e VII, do Art. 1º da Lei 4.864/65, promover a transferência para terceiros dos direitos decorrentes deste contrato, observadas, no que forem aplicáveis, as disposições nos parágrafos 1º a 7º do Art. 63 da Lei 4.591/64;

**(c.1)** Para os fins previstos nesta alínea, fica(m) o(a,s) **PROMITENTE(S)**, investido(a,s) do mandato irrevogável a que se refere o parágrafo 5°, do artigo 63, da Lei 4.591/64, cujos poderes, lá discriminados, são considerados como se aqui estivessem transcritos.

**VIII -3** Se o(a,s) **PROMITENTE(S)** optar(em) pela rescisão do contrato, o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** receberá(ão), em devolução, parte do preço do imóvel pactuado no item **V-1**, até então pago ao(à,s) **PROMITENTE(S)**, corrigido monetariamente na forma, prazo e condições deste contrato, obedecida a seguinte proporcionalidade:

**(a)** havendo o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** pago ao(à,s) **PROMITENTE(S)** até 10% (dez por cento) do total do preço de venda receberá(ão), em devolução, 10% (dez por cento) do valor pago;

**(b)** havendo o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** pago ao(à,s) **PROMITENTE(S)** de 10,01% (dez inteiros e um centésimo por cento) a 30% (trinta por cento) do total do preço de venda receberá(ão), em devolução, 15% (quinze por cento) do valor pago;

**(c)** havendo o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** pago ao(à,s) **PROMITENTE(S)** de 30,01% (trinta inteiros e um centésimo por cento) a 50% (cinqüenta por cento) do total do preço de venda receberá(ão), em devolução, 20% (vinte por cento) do valor pago;

**(d)** havendo o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** pago ao(à,s) **PROMITENTE(S)** mais de 50,01% (cinqüenta inteiros e um centésimo por cento) do total do preço de venda receberá(ão), em devolução, 25% (vinte e cinco por cento) do valor pago.

**VIII -3.1** A parte restante das quantias pagas pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** será perdida em favor do(a,s) **PROMITENTE(S)** a título de multa estabelecida em caráter penal ficando vedada a redução da pena ora pactuada. O preço de venda será corrigido monetariamente na data da devolução, efetuando-se esta última de forma parcelada, dos mesmos prazos dos pagamentos feitos pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** ao(à,s) **PROMITENTE(S)**, vencendo-se a primeira parcela 30 (trinta) dias após a data da efetivação da rescisão, ou, se for o caso, 30 (trinta) dias após a data da efetiva reintegração do(a,s) **PROMITENTE(S)** na posse do imóvel.

**VIII -3.2** Fica assegurada ao(à,s) **PROMITENTE(S)** a prerrogativa de, alternativamente, cobrar a multa prevista no item anterior ou as efetivas perdas e danos geradas pela rescisão contratual.

**VIII -3.3** O(A,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, caso o(a,s) **PROMITENTE(S)** opte(m) pela execução judicial da dívida, conforme previsto no item XI-2, alínea "b", indica(m), desde já, à penhora o direito e ação referentes ao imóvel objeto deste contrato.

**VIII -4** Tendo em vista que a sentença, transitada em julgado, que reconhecer a rescisão contratual tem caráter declaratório e, consequentemente, seus efeitos retroagem à data do término do prazo da medida premonitória determinada pelo Decreto Lei nº 745 de 07/08/1969 a retenção do imóvel pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, no período entre a data do término do prazo da interpelação e a data da efetiva reintegração do(a,s) **PROMITENTE(S)** na posse do imóvel, configurará ocupação indevida e sujeitá-lo(s)-á(ão) ao pagamento, a título de aluguel pela utilização ilegal do imóvel, do valor equivalente a 1% (um por cento) ao mês, ou fração de mês, do preço do imóvel corrigido monetariamente, ficando desde já,

autorizado(a,s) o(a,s) **PROMITENTE(S)**, se for o caso a compensar essa quantia do valor devido ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** em decorrência do pactuado no item X-3. Na mesma penalidade incorrerá(ão) o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, em razão da indisponibilidade do imóvel pelo(a,s) **PROMITENTE(S)** durante o período em que o mesmo esteja "sub judice", se ainda não transferida a sua posse ao(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**.-

**VIII - 4.1** Na hipótese de inadimplemento do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, configurada a mora absoluta através do decurso do prazo de 15 (quinze) dias para purgar a mora sem manifestação pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, conforme determina o Decreto Lei 745/69, Art. 1º, fato jurídico que torna obrigatória a declaração por sentença de rescisão contratual, a despeito de qualquer condenação acessória imputável ao(à,s) **PROMITENTE(S)** ou, ainda, na hipótese de rescisão contratual requerida pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, cumulada ou não com outros pedidos, as partes reconhecem e concordam com a legitimidade absoluta da antecipação de tutela jurisdicional requerida na forma do Art. 273 do Código do Processo Civil, inciso 1, face à coexistência das condições estabelecidas na lei, prova inequívoca e fundado receio de dano de difícil reparação gerada pela indisponibilidade do imóvel

**VIII -5** O simples pagamento do principal, sem os acréscimos mencionados, inclusive da correção monetária incidente, não exonerará o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** da responsabilidade de liquidar(em) estes mesmos acréscimos, continuando em mora, para todos os fins e efeitos legais e contratuais.

**(IX) DA CESSÃO E TRANSFERÊNCIA:**

**IX-1** Enquanto não quitado o preço pactuado para a presente promessa de venda e compra, o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** somente poderá(ão) ceder os direitos decorrentes deste contrato desde que:

**(a)** esteja(m) absolutamente em dia com todos os seus respectivos pagamentos e demais obrigações, e, ainda, desde que pague(m) ao(à,s) **PROMITENTE(S)**, no ato da cessão, uma taxa de expediente de **2% (DOIS POR CENTO)**, independentemente da data de sua celebração, taxa essa calculada sobre o valor total do imóvel (considerado o preço estipulado neste contrato, devidamente corrigido na forma prevista no item **VI-8** retro), ficando perfeitamente esclarecido que essa taxa de expediente será devida (ao)à,s **PROMITENTE(S)**, seja qual for a forma ou a natureza do ato pelo qual se processou a transferência dos direitos decorrentes do presente compromisso;

**(b)** haja concordância expressa e por escrito do(a,s) **PROMITENTE(S)**, sob pena da nulidade do respectivo ato praticado pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S), concordância essa que não poderá ser recusada sem razoável justificativa por escrito. Ao(à,s) PROMITENTE(S) fica assegurado o direito de preferência em caso de cessão dos direitos e/ou obrigações deste contrato, preço por preço e desde que sob as mesmas condições, prazos e meios de pagamento.**

**IX-1.1** Para que haja anuência do(a,s) **PROMITENTE(S)** no instrumento de cessão, deverá ser exibida pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, no ato da anuência, ao(à,s) **PROMITENTE(S)** a guia de recolhimento do ITBI incidente sobre a cessão.

**(X) DO PAGAMENTO ANTECIPADO:**

**X-1** É assegurado ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** o direito de liquidar antecipadamente as prestações e parcelas vincendas, na ordem cronológica inversa dos vencimentos, ou seja, das últimas para as primeiras.

As antecipações, contudo, não poderão gerar prejuizos para o(a,s) **PROMITENTE(S)**, de modo que deverão ser efetivadas no dia acertado para os vencimentos e o seu valor atualizado calculado até a data de seu efetivo pagamento.

**X-1.1 Em ocorrendo antecipação de pagamento, os juros incidentes sobre a prestação e/ou parcela antecipada serão reduzidos proporcionalmente até a data da respectiva liquidação.**

**X-1.2** O recebimento por antecipação de qualquer prestação ou parcela do saldo do preço não significará novação, nem modificação do avençado e alteração do vencimento daquelas remanescentes.

**X-1.3** O(A,s) **PROMITENTE(S)** não estará(ao) obrigado(a,s) a receber prestações e/ou parcelas subsequentes sem que tenham sido pagas as anteriores e seus respectivos encargos, na forma ajustada.

**X-1.4** Qualquer procedimento de pagamento total ou parcial antecipado da dívida, mesmo se aplicado uma ou mais vezes, não representará novação ou modificação do presente instrumento e, em particular, do pacto de atualização monetária e de revisão nele estipulados.

**X-1.5** A quitação do saldo devedor não implicará a obrigação de imediata outorga da escritura definitiva de venda e compra, a qual somente será formalizada de acordo com o disposto no item XII deste contrato.

**(XI) DO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA:**

**XI-1** Fica convencionado, ainda, que a dívida do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** vencerá antecipadamente, de pleno direito, podendo o(a,s) **PROMITENTE(S)** exigir seu pronto pagamento, independentemente de qualquer aviso, notificação ou interpelação, judicial ou extrajudicial, se:

**(a)** o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** ceder(em) a terceiros os direitos e obrigações deste contrato sem prévio e expresso consentimento do(a,s) **PROMITENTE(S)**, por escrito;

**(b)** o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, também sem prévio e expresso consentimento do(a,s) **PROMITENTE(S)**, constituir(em) sobre a unidade objeto do presente instrumento, quaisquer ônus, reais ou pessoais;

**(c)** contra o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** forem movidas ações ou execuções ou decretadas quaisquer medidas judiciais que, de algum modo, afetem a unidade prometida à venda, no todo ou em parte.

**(XII) DA TOLERÂNCIA:**

**XII-1** A falta de aplicação das cláusulas penais e resolutórias previstas neste contrato será havida sempre como benevolência do(a,s) **PROMITENTE(S)**, não gerando ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** quaisquer direitos ou pretensões, nem novando o contrato, podendo sua aplicação dar-se a qualquer tempo, enquanto subsistir o inadimplemento.

**(XIII) DA CONSTRUÇÃO:**

**XIII-1** As obras do **"AUGURI RESIDENCE"** obedecerão ao projeto de construção de que trata o item **II-2** retro, de pleno conhecimento do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, com o memorial descritivo e com os documentos

constantes do Memorial de Incorporação arquivados no Registro de Imóveis competente, os quais, inteiramente aceitos pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, ficam fazendo parte integrante deste contrato como se aqui estivessem transcritos, ressalvadas as modificações que, nos termos deste compromisso e da procuração adiante outorgada, nele venham a ser introduzidas.

**XIII-2** Independentemente de qualquer consulta ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** e sem que lhe(s) caiba o direito de pleitear(em) qualquer indenização, poderá(ao) o(a,s) **PROMITENTE(S)**, sempre que se tornar necessário, alterar o projeto referido no item anterior, em razão de imposição de boas normas técnicas de execução de obras, de determinação ou exigências dos poderes públicos ou de empresas concessionárias de serviços públicos.

**XIII -3** Sem prejuizo do disposto no item anterior, não será considerada infração ao projeto de construção supramencionado, não dando, consequentemente, ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** o direito de pedir compensação ou indenização, de espécie alguma, qualquer diferença para mais ou para menos, não excedente a **5% (CINCO POR CENTO)** nas medidas e/ou áreas do imóvel ou das partes comuns seja de que espécie for, ficando perfeitamente esclarecido que, para cálculo de eventual diferença nas áreas e/ou medidas, será tomado como ponto de referência o eixo das paredes.

**XIII -4** Fica expressamente convencionado que a edificação será considerada pronta e acabada para todos os fins e efeitos de direito desde que seja expedido o **"CERTIFICADO DE CONCLUSÃO"** da construção e concedido o **"HABITE-SE"** pela Prefeitura de São Bernardo do Campo - SP, não podendo o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** recusar-se ao recebimento das chaves da unidade autônoma compromissada.

**XIII -5** É proibida ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** a interferência direta na obra, quer seja em entendimento com mestre de obras ou encarregado, quer com operários a serviço do(a,s) **PROMITENTE(S)** ou subempreiteira que contratar(em) e, bem assim, a entrada e permanência na obra sem autorização prévia e por escrito de profissional dela encarregado, sob pena de, no caso de desobediência a esta disposição contratual caracterizar-se infração contratual ensejadora de rescisão deste contrato, na forma anteriormente estabelecida.

**XIII -6** As plantas, os acabamentos e o Memorial Descritivo das partes comuns do condomínio são do conhecimento do(s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, e são por ele(s) aceitas, ficando esclarecido que as eventuais tonalidades constantes das ilustrações e folhetos que lhe foram apresentadas poderão sofrer alterações em relação ao produto final (obra) a ser entregue.

**XIII -7 Considerando-se a caracteristica deste instrumento, envolvendo contrato de promessa de venda e compra de bem para entrega futura, pronto e acabado, o(a,s) PROMISSÁRIO(A,S), durante o período da construção da unidade compromissada, não poderá(ão) solicitar modificações, substituições ou acréscimos nos mesmos, qualquer que seja a natureza.**

**(XIV) DO PRAZO DE CONSTRUÇÃO:**

**XIV -1** A conclusão das obras do **"AUGURI RESIDENCE"** e a entrega física de suas unidades estão previstas para **a data referida no item (7) do QUADRO RESUMO,** com um prazo de tolerância de **180 (CENTO E OITENTA)** dias, em favor do(a,s) **PROMITENTE(S)**, ressalvados, contudo, os atrasos decorrentes de **motivos de força maior**, tais como guerras, greves, revoluções, epidemias, chuvas prolongadas que

retardem direta ou indiretamente a execução dos serviços, falta de materiais essenciais, paralisação dos meios de transportes e falta de combustível, deficiência no fornecimento dos serviços públicos, bem como os resultantes de embargos judiciais das obras. Em todos os casos supracitados, prorrogar-se-á o prazo de entrega das unidades, mesmo quanto à tolerância prevista, por tantos dias quantos forem os de retardamento causado por tais eventos.

**XIV -2** O prazo de construção é estabelecido considerando o cumprimento pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** e pelos adquirentes de unidades autônomas de todas as normas constantes do presente instrumento. Assim, além dos casos expressamente previstos acima, o(a,s) **PROMITENTE(S)** ficará(ao) desobrigado(a,s) do cumprimento do prazo construtivo na hipótese de desequilíbrio econômico do empreendimento, decorrente da existência de processo inflacionário sem que o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** cumpra(m) as obrigações relativas à indexação das parcelas do preço, estabelecidas no Capítulo VIII deste instrumento.

**XIV -2.1** Em tal hipótese, o novo cronograma para término das obras será variável, dependerá da oscilação do preço dos insumos e do volume de pagamentos, devidamente corrigidos monetariamente, efetuados pelos adquirentes de unidades autônomas.

**(XV) DA POSSE:**

**XV-1** O(s) **PROMISSÁRIO(S)** será(ão) imitido(s) na posse da unidade no momento da entrega das chaves respectivas e desde que esteja(m) em dia com todos os pagamentos das parcelas e/ou prestações, inclusive e principalmente aquela referente ao financiamento mencionado no item **6.1 subitem (b.1) DO QUADRO RESUMO,** após a efetiva liberação do crédito em conta corrente do(a,s) **PROMITENTE(S),** que ocorrerá concomitante ao registro, junto ao competente Cartório de Registro de Imóveis, do instrumento público ou particular de venda e compra com financiamento junto ao Agente Financeiro, diferenças e encargos ajustados no presente instrumento, posse essa que o(s) **PROMISSÁRIO(S)**, exercerá(ão) a título precário até final e total quitação do preço e cumprimento de todas as obrigações assumidas.

**XV-1.1** O(s) **PROMISSÁRIO(S)** reconhece(m) que a liberação do crédito em conta do(a,s) **PROMITENTE(S)** é condição essencial, sem a qual não lhe será outorgada a posse sobre o imóvel antes do pagamento integral do preço avençado.

**XV-1.2** No ato de entrega das chaves e como condição para sua efetivação, o(s) **PROMISSÁRIO(S)** assinará(ão) o termo de aceitação das obras da unidade prometida, após vistoria.

**XV-1.3** Ao final da obra, o (s) **PROMISSÁRIO(S)** será(ão) convocado(s) para recebimento das chaves e o não cumprimento, no prazo de 10 (dez) dias da convocação implicará na entrega da unidade, ficando as chaves à disposição do(s) **PROMISSÁRIO(S)**, desde que adimplente(s).

**XV-1.4** Declara(m)-se o(s) **PROMISSÁRIO(S)** ciente(s) de que o(s) **PROMITENTE(S)**, no prazo máximo improrrogável de até 06 (seis) meses, contados da data da expedição do **CERTIFICADO DE CONCLUSÃO** da construção **("HABITE-SE")** prestará assistência ao condomínio, através de equipe própria ou de empresa que contratar (em), na execução de eventuais serviços de revisão, ajustes, consertos ou reparos, quer nas partes comuns, quer nas unidades autônomas, desde que tais defeitos não sejam causados por mau uso ou falta de conservação e/ou manutenção, conforme manual de instruções e advertências que será entregue à Administração do Condomínio, por ocasião da Assembléia de Instalação do Condomínio de Utilização.

**(XVI) DAS DESPESAS CONDOMINIAIS E ENCARGOS:**

**XVI -1** A partir da data da expedição do **"CERTIFICADO DE CONCLUSÃO"** da construção **(HABITE-SE)** pela Prefeitura de São Bernardo do Campo - SP, do **"AUGURI RESIDENCE"**, e da instalação do respectivo condomínio de utilização, **passarão a correr por conta exclusiva do(a,s) PROMISSÁRIO(A,S)** todas as despesas decorrentes de impostos, taxas e contribuições fiscais incidentes sobre a unidade prometida à venda, assim como as próprias de condomínio, mesmo que este(a,s), por sua culpa, não tenha(m) recebido as chaves da unidade.

**XVI -2** Face ainda ao disposto no item **"XVI-1"** acima, e ante a necessidade da execução, por parte dos Poderes Públicos ou de empresas concessionárias de serviços públicos, das ligações definitivas de energia elétrica, gás, telefonia, água e esgoto e outros serviços, caberá(ão) ao(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** a responsabilidade pelo pagamento das despesas com tais ligações, bem como das despesas com obras que eventualmente venham a ser exigidas pelas concessionárias, posteriormente à aprovação do projeto pela **Prefeitura de São Bernardo do Campo - SP**. Referidas despesas serão rateadas ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, na proporção do coeficiente de proporcionalidade de sua unidade autônoma.

**XVI -3** O pagamento de todas as despesas decorrentes do instrumento público ou particular de venda e compra com financiamento junto ao Agente Financeiro supramencionado, inclusive emolumentos notariais e de registro de imóveis, além do ITBI, (Imposto de Transmissão de Bens Imóveis) serão de exclusiva responsabilidade do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S).-**

**XVI -4** Obriga(m)-se o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** a providenciar, dentro do prazo impreterível de 90 (noventa) dias contados da assinatura do instrumento público ou particular de venda e compra com financiamento junto ao Agente Financeiro ou da escritura definitiva, a mudança da titularidade junto às autoridades competentes, referente a tributos, tarifas, contribuições e quaisquer outras despesas ou encargos que incidam sobre a unidade autônoma objetiva neste contrato, comprovando as providências ora pactuadas por intermédio de correspondência protocolizada junto ao(à,s) **PROMITENTE(S)**, sob pena de ficar configurado o inadimplemento do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** que responderá(ão) pelas perdas e danos e lucros cessantes causados à **PROMITENTE(S)** por sua inércia.

**XVI -5** A partir da data do **"HABITE-SE"** e após o recebimento do talão do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) correspondente à sua unidade, a apresentar no Departamento Comercial do(a,s) **PROMITENTE(S)**, até o dia **31 de dezembro** de cada ano, a comprovação do pagamento do referido imposto, até que o mesmo seja transferido de titularidade, sob pena de pagamento da multa mensal de 10% (dez por cento) sobre o valor do imposto. Vindo o(a,s) **PROMITENTE(S)** a sofrer qualquer ação de execução, ou seja, o imposto levado à Dívida Ativa por falta de pagamento do mesmo, correrão por conta do (a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** todas as despesas que forem despendidas pela **PROMITENTE(S)** para resguardo judicial de seus direitos, inclusive, custas e honorários advocatícios, desde já ajustados, irredutivelmente, em 20% (vinte por cento) sobre o total do débito.

**(XVII) DO PAGAMENTO DE PARTE DO PREÇO MEDIANTE FINANCIAMENTO:**

**XVII -1** A parcela do preço de que trata o item **6.1**, subitem **(b.1)** do **QUADRO RESUMO** deverá ser paga pelo(s) **PROMISSÁRIO(S)** com recursos a serem obtidos junto a Agente Financiador da construção do empreendimento, conforme avençado no item 6.3 do QUADRO RESUMO e desde que o(s)

**PROMISSÁRIO(S)** atenda(m), obrigatoriamente, as prescrições regulamentares de tal entidade, no prazo que vier a ser estipulado e nas condições a seguir estabelecidas.

**XVII -2** O(s) **PROMISSÁRIO(S)** deverá(ão) apresentar à **PROMITENTE(S)** até 10 (dez) dias antes do vencimento da parcela mencionada no item anterior, toda a documentação exigida pelo Agente Financeiro.

**XVII -3** O(s) **PROMISSÁRIO(S)** declaram(m) que sua renda familiar é compatível com o valor do financiamento a ser obtido, comprovando tal declaração até 10 (dez) dias úteis contados da data de assinatura deste contrato devendo novamente demonstrar a renda familiar exigida, dentro das condições estabelecidas pelo Agente Financeiro, à época, quando solicitado pela **PROMITENTE(S)**, com a finalidade de apresentá-la junto à mesma entidade de crédito com vistas ao disposto no item **XVII-4** adiante e quaisquer outras que porventura sejam e se tornem exigíveis.

**XVII -4** O(s) **PROMISSÁRIO(S)** deverá (ão) pagar todas as despesas com financiamento, tais como exemplificativamente, taxas de abertura de crédito, deságios, impostos sobre operações financeiras, seguros, comissões e todas as demais inerentes ao financiamento, bem assim, as decorrentes do instrumento particular ou escritura pública de venda e compra com pacto adjeto de hipoteca.

**XVII -5 Na hipótese de quaisquer das despesas mencionadas no item anterior serem adiantadas pela PROMITENTE(S), o(s) PROMISSÁRIO S)** se obriga(m), desde já, a reembolsá-las, no prazo máximo de 48 horas, a contar do recebimento do aviso que lhe(s) for dirigido neste sentido. Ainda, nessa hipótese, fica assegurado à **PROMITENTE(S)** o direito de corrigir monetariamente os seus créditos, nas condições estabelecidas neste contrato.

**XVII -6** Obriga(m)-se o(s) **PROMISSÁRIO(S)** a assinar, na data designada e que lhe(s) for comunicada por escrito pela **PROMITENTE(S)**, o instrumento particular ou escritura pública de venda e compra com pacto adjeto de hipoteca, a que o presente instrumento der origem

**XVII -7** Se o(s) **PROMISSÁRIO(S)**, aprovado o financiamento junto à entidade de crédito nas condições estabelecidas neste contrato, não assinar(em) na data designada o instrumento de venda e compra de que trata o item anterior, ficará(ão) sujeito(s) às penalidades estabelecidas no item **VIII-1**, ficando expressamente convencionado que se o atraso for superior a 15 (quinze) dias o presente contrato ficará rescindido de pleno direito, com as consequências previstas no item **VIII-2**, retro, podendo a **PROMITENTE(S)** utilizar-se das medidas de execução judicial previstas nas alíneas do item **VIII-2**.

**XVII -8** O instrumento particular e/ou escritura pública de venda e compra com pacto adjeto de hipoteca obedecerá às cláusulas padrão estabelecidas pelo Agente Financeiro.

**XVII -9** Na hipótese do(s) **PROMISSÁRIO(S)** não obterem o financiamento em questão, obriga(m)-se este(s) a pagar a parcela mencionada no item **6.1 (b.1)** do QUADRO RESUMO, de uma só vez na data de seu vencimento. O não pagamento pelo(s) **PROMISSÁRIO(S)**, da aludida parcela nas condições convencionadas neste item implicará na aplicação das penalidades e na rescisão deste contrato previstas nos itens **VIII-1** e **VIII-2** retro.

**XVII -10** Se resultar que o valor supere o limite financiável pela entidade mutuante, a diferença devida será liquidada obrigatoriamente pelo(s) **PROMISSÁRIO (S)** de uma só vez contra a assinatura do instrumento

particular ou escritura pública de venda e compra com pacto adjeto de hipoteca antes referidos, sob pena de, não o fazendo, cometer(em) o(s) **PROMISSÁRIO (S)** infração contratual ensejadora da rescisão deste contrato na forma antes convencionada, desobrigando a **PROMITENTE(S)**, neste caso, da assinatura e outorga do instrumento particular e/ou escritura pública de venda e compra mencionados.

**XVII -11** Se, por ocasião da assinatura do instrumento particular e/ou escritura pública de venda e compra com pacto adjeto de hipoteca, ainda houver saldo devedor do(s) **PROMISSÁRIO (S)** correspondente a prestações vincendas do preço pactuado, obriga(m) este(s) a assinar, na mesma data e concomitantemente, escritura pública de confissão de dívida em favor do(a,s) **PROMITENTE(S)**, com garantia fidejussória prestada por 2 (duas) pessoas idôneas, inclusive seus cônjuges, se casadas forem, proprietárias de imóvel nesta Capital, excluindo o de residência de cada um dos fiadores, sob pena de ver(em)-se obrigado(s) a pagar à vista, com recursos próprios e no ato de assinatura do mesmo instrumento, o mencionado saldo devedor. Se referido saldo devedor for superior a 10% (dez por cento) do valor contratado, devidamente corrigido monetariamente de acordo com o índice que esteja sendo adotado pelo(a,s) **PROMITENTE(S)**, à época da exigência de seu pagamento, obriga(m)-se o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, sob as mesmas penalidades e consequências a oferecer garantia real ou fiança bancária.

**XVII -12** Como condição do negócio e opção do(s,a) **PROMISSÁRIO(S,A)** fica acertado que o financiamento a ser pleiteado, não poderá acarretar despesas para a **PROMITENTE** de forma que correrá por conta exclusiva do(s,a) **PROMISSÁRIO(S,A)** todas as despesas decorrentes deste contrato por mais especiais que sejam, e mesmo que venham a ser atribuídos à **PROMITENTE** .

**XVII -13**Os custos para obtenção, preparação e tramitação dos documentos necessários para a obtenção do financiamento bancário serão de exclusiva responsabilidade do(s,a) **PROMISSÁRIO(S,A)**.

**(XVIII) DA ESCRITURA PÚBLICA DE VENDA E COMPRA:**

**XVIII -1** A escritura pública de venda e compra da unidade aqui objetivada, **inteiramente livre e desembaraçada de quaisquer ônus ou gravames de qualquer natureza,** somente ocorrerá, desde que solicitada pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, dentro do prazo de **60 (sessenta)** dias contados da data do **registro da "Instituição, Especificação e Convenção de Condomínio do "AUGURI RESIDENCE"** no Cartório de Registro de Imóveis competente, ou do mês de **pagamento integral** do preço pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, valendo como determinante de início do citado prazo, dentre os eventos acima elencados, aquele que por último se verificar.

**XVIII -2** O(A,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** deverá(ão) comparecer no dia, hora e local aprazados pelo(a,s) **PROMITENTE(S)** para receber a Escritura Definitiva de Venda e Compra de que trata o item **XVIII-1** supra, ficando expressamente convencionado que o Serviço de Notas será de livre escolha do(a,s) **PROMITENTE(S)**.

**XVIII -3** O pagamento de todas as despesas decorrentes da Escritura supramencionada, inclusive emolumentos notariais e de registro de imóveis, além do ITBI, (Imposto de Transmissão de Bens Imóveis) serão de exclusiva responsabilidade do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**.

**XVIII -4** Ajustam as partes, todavia, que ficará facultado ao(à,s) **PROMITENTE(S)** o direito de transferir ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, antecipadamente, a fração ideal do terreno vinculada à unidade autônoma de

que trata este contrato, eventuais acessões e benfeitorias, ou a própria unidade autônoma se já concluída em alienação fiduciária, nos termos da Lei Federal nº 9514/97. Neste caso, ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** será, por força da mesma lei, outorgada a escritura definitiva, e este, por sua vez, ao(à,s) **PROMITENTE(S)** outorgará(ão) a propriedade fiduciária do mesmo imóvel, em garantia do pagamento do saldo do preço. Uma vez quitado o saldo do preço, o(a,s) **PROMITENTE(S)** providenciará(ão) o termo de quitação e o cancelamento do registro da propriedade fiduciária junto ao Registro Imobiliário competente, no prazo de 15 (quinze) dias daquele derradeiro pagamento.

**XVIII -4.1** Na eventualidade da unidade autônoma objeto deste contrato não se acharem inteiramente concluídos na oportunidade da escritura de venda e compra com alienação fiduciária em garantia, terá essa mesma escritura definitiva por objeto a fração ideal de terreno e as benfeitorias e acessões realizadas e a realizar corporificadas na unidade autônoma ora compromissada, e o(a,s) **PROMITENTE(S)** reiterará(ão) na aludida escritura a sua obrigação de concluir a edificação, na forma contratada.

**XVIII -5** Convencionam, ainda, as partes contratantes que a escritura definitiva de venda e compra de que trata o item **XVIII -1** retro, objetivando a unidade autônoma aqui compromissada, poderá ser, a exclusivo critério do(a,s) **PROMITENTE(S)**, outorgada em favor do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** por ocasião da conclusão das obras do "**AUGURI RESIDENCE**"e da sua submissão ao regime de condomínio, com pacto adjeto de hipoteca de 1º grau, sobre a mesma unidade, em garantia do pagamento do saldo vincendo do preço, sem alteração dos prazos e das condições ajustados nesta escritura, obrigando-se o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** ao seu recebimento e assinatura e a subscrever os documentos e alterações necessárias à sua formalização. As despesas decorrentes da constituição de tais garantias correrão por conta do(a,s) **PROMITENTE(S)** e as da escritura definitiva de venda e compra por conta do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, tal como previsto no item **XVIII-3.**

**XVIII -6** Como condição ao exercício dos direitos do (a,s) **PROMITENTE(S)** estipulados nos itens **XVIII-4** e **XVIII-5** acima, o (a,s) **PROMITENTE(S)** deverá(ão) notificar previamente por escrito o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** com antecedência de, no mínimo, 30 (trinta) dias para que o (a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** possa(m), a seu critério, exercer nesse prazo o direito de antecipar o pagamento do saldo devedor desta promessa. No caso de antecipação, os direitos do(a,s) **PROMITENTE(S)** previstos nos itens **XVIII-4** e **XVIII-5** reputar-se-ão automaticamente extintos.

**XVIII -7** Obriga(m)-se o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** a providenciar, dentro prazo impreterível de 90 (noventa) dias contados da data da outorga da escritura definitiva de venda e compra, a mudança da titularidade junto às autoridades competentes, referente a tributos, tarifas, contribuições e quaisquer outras despesas ou encargos que incidam sobre a unidade autônoma objetiva nesta escritura, comprovando as providências ora pactuadas por intermédio de correspondência protocolizada junto ao (à,s) **PROMITENTE(S)**, sob pena de ficar configurado o inadimplemento do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** que responderá(ão) pelas perdas e danos e lucros cessantes causados ao (à,s) **PROMITENTE(S)** por sua inércia.

**XVIII -8** A partir da data do "**HABITE-SE**" e após o recebimento do talão do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) correspondente à sua unidade, o (a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** obriga(m)-se a apresentar no Departamento Comercial do (a,s) **PROMITENTE(S)**, até o dia **31 de dezembro** de cada ano, a comprovação do pagamento do referido imposto, até que o mesmo seja transferido de titularidade, sob pena de pagamento da multa mensal de 10% sobre o valor do imposto. Vindo o(a,s) **PROMITENTE(S)** a sofrer qualquer ação de execução, ou seja, o imposto levado à Dívida Ativa por falta de pagamento do mesmo, correrão por conta do

(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** todas as despesas que forem despendidas pelo (a,s) **PROMITENTE(S)** para resguardo judicial de seus direitos, inclusive, custas e honorários advocatícios, desde já ajustados, irredutivelmente, em 20% (vinte por cento) sobre o total do débito.

**(XIX) DAS DISPOSIÇÕES GERAIS DESTE CONTRATO:**

**XIX -1 Da convenção de condomínio, do regimento interno e de sua obrigatoriedade**

**XIX -1.1**O(A,S) **PROMISSÁRIO(A,S)** compromete(m)-se a fazer respeitar e cumprir as normas e exigências constantes na **Convenção de Condomínio do "AUGURI RESIDENCE" e de seu Regimento Interno**, cujas minutas o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** declara(m) conhecer, ratificando-as integralmente, e à qual ficará(ão) obrigatoriamente subordinados eventuais futuros adquirentes da unidade autônoma aqui objetivada, ainda que seus títulos de aquisição não façam qualquer referência a respeito.

**XIX -2 Da declaração quanto ao patrimônio de afetação**

**XIX -2.1** O(A,s) **PROMITENTE(S)** declara(m) que o **"AUGURI RESIDENCE" está** subordinado ao regime de patrimônio de afetação a que se refere o art. 31-A, da Lei 4.591/64, com redação dada pelo art. 53, da lei 10.931, de 02 de agosto de 2.004.

**XIX -3 Da Cessão de Créditos**

**XIX -3.1**Ajustam, ainda, os contratantes, que ao(à,s) **PROMITENTE(S)** é e será sempre assegurado o direito de, em qualquer época, ceder ou caucionar a terceiros os seus créditos decorrentes deste contrato, *inclusive por meio de Securitização ou do Sistema de Financiamento Imobiliário - S.F.I.*, com a emissão de Cédula de Crédito Imobiliário, em função do que o imóvel poderá vir a ser hipotecado ou objeto de alienação fiduciária.

**(XX) DO MANDATO:**

**XX -1**Ainda pelo presente contrato e na melhor forma de direito, o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** nomeia(m) e constitui(em) sua(s) bastante procurador(a,es) o(a,s) **PROMITENTE(S)**, a quem confere(m) poderes gerais, amplos e ilimitados para o fim especial de, nos termos da Lei Federal nº 4591/64, efetivar(em), no momento próprio, os registros do instrumento de instituição e de especificação de condomínio do **"AUGURI RESIDENCE"**, objeto deste contrato, podendo para tanto, outorgar, aceitar, assinar, anuir, retificar, alterar os respectivos instrumentos públicos ou particulares e, bem assim, o Memorial de Incorporação do mesmo condomínio, estabelecendo e aceitando cláusulas e condições, podendo ainda, desistir da incorporação dentro do prazo de carência, assinar instrumento público ou particular de retificação e ratificação, porventura necessário, inclusive para atendimento de exigências formuladas pelo Cartório de Registro de Imóveis competente e, mais, promover junto a **Prefeitura de São Bernardo do Campo - SP**, quaisquer alterações do projeto de construção do empreendimento, sem diminuição ou alteração das áreas e frações ideais de terreno correspondente à unidade de que é(são) titular(es) de direito o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, podendo para tanto, assinar quaisquer papéis e documentos, passando os correspondentes recibos, conferindo-lhe(s), ainda, poderes para representá-lo(a,s) nas repartições públicas municipais, estaduais e federais, autarquias e concessionárias de serviços públicos, instituindo em favor da **CONGÁS, AES ELETROPAULO** e da **SABESP**, se necessário, servidão de área "non edificandi", inclusive aceitando e cumprindo exigências e comunique-se, alvarás, enfim, praticando todos os atos necessários ao cabal desempenho deste mandato,

com poderes da cláusula "extra", e para representá-los junto ao agente financeiro credor hipotecário, com o fim de acompanhamento e tramitação dos processos relativos á(s) unidade(s) objeto(s) do presente contrato, podendo para tanto tomar ciência dos despachos, cumprir exigências, juntar e retirar documentos, requerer, recorrer, concordar e ajustar condições de mútuo, assinar e instituir servidão, pagar taxas e impostos, praticar todos os documentos necessários para a formalização da instituição e registro da convenção de condomínio, especialmente no registro da especificação de condomínio e a abertura das matrículas correspondentes, podendo ainda, representá-lo(s) na hipótese de formalizar contrato de compra e venda de fração ideal/lote de terreno e construção em andamento, com sub-rogação de dívida hipotecária e ratificação de cláusulas, no caso, em que a substituição do(s) PROMISSÁRIO(S)/PROMITENTE(S)/CREDOR HIPOTECÁRIO se fizer(em) necessária(s) para o bom andamento do empreendimento, tanto pela inadimplência do(s) PROMISSÁRIO(S)/PROMITENTE(S)/CREDOR HIPOTECÁRIO no pagamento dos encargos sob sua responsabilidade durante a fase de construção, quanto por outra situação legal que venha constituir impeditivo à sua permanência no empreendimento objeto do financiamento, podendo para tanto fixar preço, prazo, condições, receber e dar quitação, enfim praticar todos os atos inerentes à compra e venda previstos na legislação vigente, e todos os atos relativos à regularização da construção e instituição do condomínio, substabelecendo no todo ou em parte os poderes aqui constantes, com ou sem reserva, mandato este constituído em caráter irrevogável e irretratável, nos termos dos arts. 683, 684 e 686, parágrafo único, da Lei nº 10.406, de 10/01/2002 (Código Civil Brasileiro)

**(XXI) DA CONDIÇÃO SUSPENSIVA DESTE CONTRATO (arts. 121 e seguintes da Lei nº 10.406, de 10/01/2002 – Código Civil Brasileiro, combinado com o art. 34 da Lei Federal nº 4.591, de 16/12/1964):**

**XXI -1** A incorporação do **"AUGURI RESIDENCE"** se sujeita ao prazo de carência de **180 (cento e oitenta)** dias, contados da data de seu registro no **Cartório de Registro de Imóveis competente**, dentro do qual é lícito ao(à,s) **PROMITENTE(S)** dele desistir, caso não se efetive a aquisição, por terceiros, de unidades que correspondam:

a) A efetiva Incorporação do empreendimento quanto, fica condicionada a alienação de 100% (cem por cento) das unidades autônomas e a obtenção de financiamento bancário visando à coinstrução das obras, no prazo de 180 (cento e oitenta dias) contados do registro da incorporação. Não implementada as presentes condições será lícito à incorporadora desistir do empreendimento;

**XXI -2** Durante a vigência do prazo de carência será devido o pagamento das parcelas e/ou prestações que se vencerem, nos termos aqui estabelecidos, considerado como feito a título de depósito.-

**XXI -3** Optando o(a,s) **PROMITENTE(S)** pela desistência da incorporação até a data prevista no item **XXI-1** supra, tal decisão será denunciada por escrito ao **Cartório de Registro de Imóveis competente** e a **cada um dos promissários** compradores, dispondo o(a,s) **PROMITENTE(S)** do prazo de até **30 (trinta) dias para restituir** ao(à,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** os valores até então pagos, devidamente corrigidos monetariamente, segundo o **índice oficial vigente**, sendo certo que, por tal razão, o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** desde já concorda(m), expressamente, em que a referida desistência seja aceita pelo registro imobiliário competente, independentemente de nova concordância ou oitiva do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, mesmo na hipótese de estar a presente promessa registrada.-

**XXI -4** A devolução de que trata o item XXI-3 supra será efetuada mediante depósito em conta corrente do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** indicada no item (8) do **QUADRO RESUMO**, valendo comprovante de depósito

como quitação integral dada pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** à **PROMITENTE(S)**, e como prova de sua desvinculação total do empreendimento. Com tal procedimento ficarão as partes desobrigadas dos direitos e obrigações decorrentes deste instrumento, ficando o(a,s) **PROMITENTE(S)**, dessa forma, liberado(a,s) para dar o destino que melhor lhes convier ao terreno aludido no item I-1 retro, observado o que dispõe, para tanto, o Memorial de Incorporação do empreendimento, tudo independentemente de qualquer participação ou anuência do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** e de outra medida, seja judicial ou extrajudicial.-

**XXI -5** Por outro lado, não vindo o(a,s) **PROMITENTE(S)** a exercer a faculdade prevista no item **XXI-1** retro, tornando dessa forma obrigatório, irretratável e irrevogável o presente contrato, é assegurado às partes o direito de se exigirem, ainda que compulsoriamente, o cumprimento das obrigações constantes deste instrumento, sendo certo que os depósitos efetuados passarão a ser considerados como pagamentos efetivos.-

**XXI -6** Na hipótese de desistência do **"AUGURI RESIDENCE"**, dentro do prazo de carência e nas condições previstas neste instrumento e no memorial de incorporação respectivo, o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** autoriza(m) expressamente, desde já, o **Oficial de Cartório de Registro de Imóveis** competente a proceder o cancelamento do registro deste contrato, se registrado for, concordando, também, desde já, com referido procedimento.

**(XXII) DAS DISPOSIÇÕES FINAIS:**

**XXII -1** Enquanto não alienada pelo(a,s) **PROMITENTE(S)** a totalidade das unidades autônomas integrantes do edifício, poderá(ão) ele(a,s) utilizar-se das paredes externas do edifício, bem como do terreno edificado, para colocação de placas e faixas indicativas das vendas, da recepção e do condomínio, inclusive mantendo corretores de plantão, corretores estes aos quais será permitido mostrar às pessoas interessadas todas as partes comuns do edifício, que poderão utilizar os elevadores, portarias, telefones e sanitários e demais coisas de uso comum.

**XXII -2** Nenhuma pretensão referente a vícios ou defeitos de construção terá efeito suspensivo sobre o vencimento das parcelas e/ou prestações do saldo devedor do(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**.

**XXII -3** O projeto e o memorial descritivo antes mencionados e os impressos promocionais assinados pelo(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** neste ato substituem e revogam quaisquer papéis, cartas, folhetos e documentos que acaso tenham sido anteriormente emitidos ou simplesmente divulgados, nada podendo, portanto, ser invocado contra o avençado expressamente neste contrato.

**XXII -4** O(A,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** declara(m) que todas as informações, anúncios, prospectos e outras peças promocionais ou elementos de qualquer natureza, que fazem referência à incorporação e venda das unidades do condomínio, prestados ou realizados na época da celebração do presente contrato, e que ficam fazendo parte integrante e complementar do presente, são suficientemente esclarecedores do empreendimento e se encontram perfeitamente de acordo com as disposições avençadas neste instrumento, nas plantas, no respectivo Memorial de Incorporação e na minuta da Convenção de Condomínio. ***Declara(m), mais, que lhe(s) foi devidamente esclarecido que as ilustrações constantes das peças promocionais são "ilustrações artísticas" ou "sugestões de decoração" e que a entrega do imóvel será nas condições constantes do Memorial e especificações do edifício.***

**XXII -5** Sem prejuízo de seu direito de comparecer à Assembléia Geral de Instalação do Condomínio de Utilização do condomínio e nela deliberar como lhe(s) aprouver o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** ora constitui(em) e nomeia(m) o(a,s) **PROMITENTE(S)** seu(sua,s) procurador(a,s), para representá-lo(a,s) naquele evento, podendo votar sobre todas as matérias que forem levadas à apreciação da Assembléia, autorizando o substabelecimento.

**XXII -6 –** O condomínio, seus respectivos condôminos e/ou possuidores, obedecerão e desde já concordam com as seguintes restrições de uso das áreas comuns:

**XXII -6.1** Fica expressamente proibida a construção de poços de qualquer natureza ou o uso de água subterrânea;

**XXII -6.1.1 -** O não cumprimento da restrição mencionada não item **"6.1"** poderá causar eventuais danos a saúde dos condôminos, possuidores, funcionários e visitantes em geral, uma vez já identificada por órgão competente a água como imprópria e o solo como inadequado, em especial para o cultivo de plantas e frutas, todos se destinados ao consumo humano.

**XXII -6.2 -** Fica também vedada a realização ou modificação de qualquer obra que envolva a escavação ou remoção de solo abaixo do nível de água, sendo que a inobservância poderá implicar em danos para a saúde humana.

**XXII -6.3** Está vedada a construção de novos prédios ou instalações que alterem as características arquitetônicas ou alterem as características de uso das áreas comuns.

**Parágrafo Único-** O descumprimento de qualquer dever mencionado nos itens anteriores implicará na responsabilidade integral do condomínio e/ou condômino, por eventuais prejuízos que possam ser causados a terceiros e à **PROMITENTE**, bem como pelas despesas para recomposição da construção de acordo com suas características originais;

**XXII -7** O presente contrato, no que se refere à fração ideal de terreno, é celebrado em caráter "ad corpus", não se responsabilizando o(a,s) **PROMITENTE(S)**, em tempo algum e sob nenhum pretexto, por qualquer diferença de metragem que venha a ser apurada nas medidas do terreno referidas neste compromisso, que são meramente enunciativas.-

**XXII -8** As partes convencionam que o foro para dirimir quaisquer dúvidas ou questões oriundas deste contrato é o da **Comarca de São Bernardo do Campo - SP**, com exclusão de qualquer outro por mais privilegiado que seja ou possa vir a ser.

**XXII -9** O(A,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** tem(têm) pleno conhecimento de que o condomínio é de destinação residencial, não podendo nenhuma de suas unidades ser utilizada para fins comerciais, industriais ou para prestação de serviços de qualquer natureza, conforme estabelecido na convenção de condomínio.

**XXII -10** A comissão de corretagem devida em decorrência da intermediação do presente negócio jurídico imobiliário será suportada diretamente, pelo(a)(s) **PROMISSÁRIO(A,S)** ao(s) profissional(ais) e/ou empresa(s) de intermediação imobiliária que a realizou(aram), ficando sob encargo destas partes o ajuste da forma de pagamento de tal comissão.

**XXII -11** Declara(m) expressamente o(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** que aceita(m) este contrato em seus expressos termos, por estar ele, em tudo, conforme as condições que lhe(s) foram apresentadas pelo(a,s) **PROMITENTE(S)** com antecedência suficiente para a sua apreciação e avaliação, da forma de produção do bem aqui objetivado, do preço e de sua correção monetária e das condições de pagamento das parcelas e/ou prestações que o representam, aqui ajustados, tudo conforme minuta que lhe(s) foi entregue anteriormente pelo(a,s) **PROMITENTE(S)**, razão pela qual não poderá(ão) alegar desconhecimento objetivo dos direitos e obrigações envolvidos neste contrato.-

**XXII -12** O(A,s) **PROMITENTE(S)** declara(m) que não existem feitos ajuizados fundados em ações reais ou pessoais sobre o imóvel objeto deste contrato.

**XXII -13** O(A,s) **PROMISSÁRIO(A,S)** nomeia(m)-se procuradores recíprocos para o fim especial de receber citações, intimações e notificações decorrentes de procedimento judicial ou extrajudicial iniciado pelo(a,s) **PROMITENTE(S)** em decorrência do inadimplemento dele(a,s) **PROMISSÁRIO(A,S)**, valendo a diligência cumprida na pessoa de um deles como se cumprida na pessoa de todos.-

**ENCERRAMENTO:**

Assim ajustadas, firmam as partes o presente instrumento particular de contrato de promessa de compra e venda em 02 (DUAS) vias de igual teor e forma, na presença de duas testemunhas.

**SÃO BERNARDO DO CAMPO, 15 de maio de 2014.**

**PROMITENTE: L**

**OUTORGADO: L**

**OUTORGADO: T**

**TESTEMUNHAS:**

1ª - _____ 2ª - _____

(Última folha do instrumento particular de contrato de promessa de compra e venda de unidade autônoma condominial do **"AUGURI RESIDENCE"**- unidade **55 (Cinquenta e cinco) do "BLOCO 02(Dois)"**).

Ferreira
JP

Sheila
CI RG

# ANEXO II

# SENADO FEDERAL
# PROJETO DE LEI DO SENADO
# Nº 774, DE 2015

Acrescenta o art. 67-A à Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, para dispor sobre a devolução das prestações pagas em caso de desfazimento do contrato de promessa de compra e venda de imóveis.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

**Art. 1º** A Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, passa a vigorar acrescida do seguinte artigo:

**Art. 67-A.** Em caso de desfazimento do contrato, seja mediante distrato ou resolução por inadimplemento de obrigação do adquirente, este fará jus à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, delas deduzindo-se, cumulativamente:

I – a pena convencional, que não poderá exceder a vinte e cinco por cento das quantias pagas;

II – a comissão de corretagem de cinco por cento do preço de venda;

§ 1º Para exigir a pena convencional, não é necessário que o credor alegue prejuízo.

§ 2º Havendo previsão contratual nesse sentido, se o prejuízo exceder ao estabelecido na cláusula penal, o credor poderá exigir indenização suplementar, valendo a pena estabelecida como mínimo da indenização e competindo ao credor provar o prejuízo excedente.

§ 3º Em função do período em que teve disponibilizada a unidade imobiliária, responde o adquirente, em caso de resolução ou de distrato, pelas seguintes parcelas:

I – quantias correspondentes aos impostos reais incidentes sobre o imóvel;

II – cotas de condomínio e contribuições devidas a associação de moradores;

# ANEXO III

**Ministério da Justiça**
**SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO**

## PORTARIA Nº 4, DE 13 DE MARÇO DE 1998

CONSIDERANDO o disposto no artigo 56 do Decreto nº 2.181, de 20 de março de 1997, e com o objetivo de orientar o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, notadamente para o fim de aplicação do disposto no inciso IV do art. 22 deste Decreto;

CONSIDERANDO que o elenco de Cláusulas Abusivas relativas ao fornecimento de produtos e serviços, constantes do art. 51 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, é de tipo aberto, exemplificativo, permitindo, desta forma a sua complementação, e

CONSIDERANDO, ainda, que decisões terminativas dos diversos PROCON's e Ministérios Públicos, pacificam como abusivas as cláusulas a seguir enumeradas, ***resolve***:

***Divulgar***, em aditamento ao elenco do art. 51 da Lei nº 8.078/90, e do art. 22 do Decreto nº 2.181/97, as seguintes cláusulas que, dentre outras, são nulas de pleno direito:

1. estabeleçam prazos de carência na prestação ou fornecimento de serviços, em caso de impontualidade das prestações ou mensalidades;
2. imponham, em caso de impontualidade, interrupção de serviço essencial, sem aviso prévio;
3. não restabeleçam integralmente os direitos do consumidor a partir da purgação da mora;
4. impeçam o consumidor de se beneficiar do evento, constante de termo de garantia contratual, que lhe seja mais favorável;
5. estabeleçam a perda total ou desproporcionada das prestações pagas pelo consumidor, em benefício do credor, que, em razão de desistência ou inadimplemento, pleitear a resilição ou resolução do contrato, ressalvada a cobrança judicial de perdas e danos comprovadamente sofridos;
6. estabeleçam sanções, em caso de atraso ou descumprimento da obrigação, somente em desfavor do consumidor;
7. estabeleçam cumulativamente a cobrança de comissão de permanência e correção monetária;
8. elejam foro para dirimir conflitos decorrentes de relações de consumo diverso daquele onde reside o consumidor;
9. obriguem o consumidor ao pagamento de honorários advocatícios sem que haja ajuizamento de ação correspondente;
10. impeçam, restrinjam ou afastem a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor nos conflitos decorrentes de contratos de transporte aéreo;
11. atribuam ao fornecedor o poder de escolha entre múltiplos índices de reajuste, entre os admitidos legalmente;
12. permitam ao fornecedor emitir títulos de crédito em branco ou livremente circuláveis por meio de endosso na representação de toda e qualquer obrigação assumida pelo consumidor;
13. estabeleçam a devolução de prestações pagas, sem que os valores sejam corrigidos monetariamente;
14. imponham limite ao tempo de internação hospitalar, que não o prescrito pelo médico.

**RUY COUTINHO DO NASCIMENTO**

**Registro: 2017.0000664200**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0023203-35.2016.8.26.0000, da Comarca de Piracicaba, em que é requerente MM JUIZ DE DIREITO DA 5ª VARA CIVEL DA COMARCA DE PIRACICABA.

**ACORDAM**, em Turma Especial - Privado 1 do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por unanimidade, deliberaram a apreciar o mérito e fixar as seguintes teses jurídicas da causa piloto que se processa em Primeira Instância.

TEMA 01: É válido o prazo de tolerância, não superior a cento e oitenta dias estabelecido no compromisso de venda e compra para entrega de imóvel em construção, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível. Tese jurídica proposta pelo Relator e aprovada por maioria simples de votos: É valido o prazo de tolerância, não superior a cento e oitenta dias corridos estabelecido no compromisso de venda e compra para entrega de imóvel em construção, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível. Vencidos os Desembargadores Elcio Trujillo, Luis Mario Galbetti, Carlos Alberto Garbi e Beretta da Silveira.

TEMA 02: Admite-se que o prazo de entrega da unidade autônoma tenha termo inicial da data de obtenção do financiamento pelo adquirente, desde que a cláusula contratual seja redigida de modo claro e não ultrapasse seis meses da data do registro da incorporação (art. 34, Lei 4.491/64).Tese jurídica proposta pelo Relator rejeitada, vencidos os Desembargadores Francisco Loureiro (Relator), Percival Nogueira, James Siano, Galdino Toledo, Álvaro Passos, Luis Mario Galbetti e Mary Grun. Tese jurídica aprovada por maioria simples de votos, conforme a proposta do Desembargador Carlos Alberto Garbi: Na aquisição de unidades autônomas futuras, financiadas na forma associativa, o contrato deverá estabelecer de forma expressa, clara e inteligível o prazo certo para formação do grupo de adquirentes e para entrega do imóvel. Vencidos os Desembargadores Donegá Morandini, Piva Rodrigues, James Siano e Fábio Quadros.

TEMA 03: Alegação de que a multa contratual, prevista em desfavor do promissário comprador, deve ser aplicada por reciprocidade e isonomia, à hipótese de inadimplemento da promitente vendedora. Por unanimidade, deram por prejudicado em razão da afetação do tema pelo Superior Tribunal de Justiça (REsps 1614721/DF e 1631485/DF, Tema 971), nos termos do disposto no art. 976, parágrafo 4º, do CPC.

TEMA 04: Indenização por danos morais em virtude do atraso na entrega das unidades autônomas aos promitentes compradores. Por unanimidade, rejeitaram o estabelecimento de qualquer tese em razão do tema envolver necessariamente matéria fática ao exame de cada caso concreto.

TEMA 05: O atraso da prestação de entrega de imóvel objeto de compromisso de compra e venda gera obrigação da alienante indenizar o adquirente pela privação injusta do uso do bem. O uso pode ser calculado economicamente pela medida de um aluguel, que é o valor correspondente ao que deixou de receber, ou teve de pagar para fazer uso de imóvel semelhante, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma já regularizada". Tese jurídica proposta pelo

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Relator e aprovada por maioria simples de votos: O atraso da prestação de entrega de imóvel objeto de compromisso de compra e venda gera obrigação da alienante indenizar o adquirente pela privação injusta do uso do bem. O uso será obtido economicamente pela medida de um aluguel, que pode ser calculado em percentual sobre o valor atualizado do contrato, correspondente ao que deixou de receber, ou teve de pagar para fazer uso de imóvel semelhante, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma já regularizada. Vencidos os Desembargadores Grava Brazil e Donegá Morandini

TEMA 06: É ilícito o repasse dos juros de obra ou juros de evolução da obra, após o prazo ajustado no contrato para entrega das chaves de unidade autônoma, incluído o período de tolerância. Tese jurídica proposta pelo Relator e aprovada por unanimidade: "É ilícito o repasse dos "juros de obra", ou "juros de evolução de obra", ou taxa de evolução da obra", ou outros encargos equivalentes após o prazo ajustado no contrato para entrega das chaves da unidade autônoma, incluído período de tole", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores DONEGÁ MORANDINI (Presidente), ELCIO TRUJILLO, JOSÉ ROBERTO FURQUIM CABELLA, LUIS MARIO GALBETTI, CARLOS ALBERTO GARBI, MARY GRÜN, GRAVA BRAZIL, PERCIVAL NOGUEIRA, BERETTA DA SILVEIRA, PIVA RODRIGUES, NATAN ZELINSCHI DE ARRUDA, SILVÉRIO DA SILVA, JAMES SIANO, GALDINO TOLEDO JÚNIOR E ALVARO PASSOS.

São Paulo, 31 de agosto de 2017

**FRANCISCO LOUREIRO**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**Processo nº: 0023203-35.2016.8.26.0000**

**Classe: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**

**Assunto: Promessa de Compra e Venda**

**Órgão Julgador: Turma Especial Direito Privado 1**

**Partes: Requerente MM JUIZ DE DIREITO DA 5ª VARA CIVEL DA COMARCA DE PIRACICABA**

**Interessados:**

**- Júnior de Moura Ataíde**

**- MVR Engenharia e Participações S/A**

**- Parque Piazza Navona incorporações SPE Ltda.**

**- Associação Brasileira de Incorporadoras Imobiliárias – ABRAINC**

**- Câmara Brasileira da Indústria da Construção – CBIC**

**- Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor do governo do Estado de São Paulo – Procon/SP**

**- Ordem dos Advogados do Brasil Seção de São Paulo**

**- Sindicato das Empresas de Compra e Venda, Locação e Administração de Imóveis Residenciais e Comerciais de são Paulo – SECOVI**

**- Sindicato da Indústria da construção Civil de Grandes Estruturas do Estado de São Paulo - SINDUSCON-SP**

**Foro/Vara de origem: Foro de Piracicaba - 5ª. Vara C**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

# VOTO Nº 31361

**INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS.**
**TEMAS RELACIONADOS AOS REQUISITOS E EFEITOS DO ATRASO DE ENTREGA DE UNIDADES AUTÔNOMAS EM CONSTRUÇÃO.**
**TEMAS APROVADOS PELA TURMA JULGADORA**
***Tema no. 01 - "É válido o prazo de tolerância, não superior a cento e oitenta dias corridos estabelecido no compromisso de venda e compra para entrega de imóvel em construção, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível".***

***Tema no. 02 – "Na aquisição de unidades autônomas futuras, financiadas na forma associativa, o contrato deverá estabelecer de forma expressa, clara e inteligível o prazo certo para a formação do grupo de adquirentes e para a entrega do imóvel."***
***Tema no. 05 – "O atraso da prestação de entrega de imóvel objeto de compromisso de compra e venda gera obrigação da alienante indenizar o adquirente pela privação injusta do uso do bem. O uso será obtido economicamente pela medida de um aluguel, que pode ser calculado em percentual sobre o valor atualizado do contrato, correspondente ao que deixou de receber, ou teve de pagar para fazer uso de imóvel semelhante, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma já regularizada"***

***Tema 06 - "É ilícito o repasse dos "juros de obra", ou "juros de evolução da obra", ou "taxa de evolução da obra", ou outros encargos equivalentes após o prazo ajustado no contrato para entrega das chaves da unidade autônoma, incluído período de tolerância".***

**Tema 07 - *"A restituição de valores pagos em excesso pelo promissário comprador em contratos de compromisso de compra e venda far-se-á de modo simples, salvo má-fé do promitente vendedor".***

**Tema 08 - *"O descumprimento do prazo de entrega de imóvel objeto de compromisso de venda e compra, computado o período de tolerância, não faz cessar a incidência de correção monetária, mas tão somente dos juros e da multa contratual sobre o saldo devedor. Devem ser substituídos indexadores setoriais, que refletem a variação do custo da construção civil, por outros indexadores gerais, salvo quando estes últimos forem mais gravosos ao consumidor".***



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**Tema 09** - *"Não se aplica a multa prevista no artigo 35, parágrafo 5º. da L. 4.591/64 para os casos de atraso de entrega das unidades autônomas aos promissários compradores"*.

**TEMAS PREJUDICADOS OU REJEITADOS**
***Tema 03 – "Alegação de que a multa contratual, prevista em desfavor do promissário comprador, deve ser aplicada por reciprocidade e isonomia, à hipótese de inadimplemento da promitente vendedora".***

***Tema 04 – "Indenização por danos morais em virtude do atraso da entrega das unidades autônomas aos promitentes compradores".***

Cuida-se de incidente de resolução de demandas repetitivas (arts. 976/987 NCPC) instaurado a requerimento do MM. Juiz de Direito Mauro Antonini, Titular da 5ª. Vara Cível da Comarca de Piracicaba, utilizando como caso paradigma ação indenizatória por atraso de entrega de unidade autônoma futura, em contrato de compromisso de compra e venda.

Propõe o MM. Juiz de Direito que as questões repetitivas objeto do presente pedido de resolução, comuns a milhares de ações similares que se processam em todo o Estado de São Paulo, abordem os seguintes temas:

a) **Alegação de nulidade da cláusula de tolerância de 180 dias para além do termo final previsto no contrato;**

b) **Alegação de nulidade de previsão de prazo alternativo de tolerância para a entrega de determinado número de meses (em regra 24 meses) após a assinatura do contrato de financiamento;**

c) **Alegação de que a multa contratual, prevista em desfavor do promissário comprador, deve ser aplicada por reciprocidade e**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**isonomia, à hipótese de inadimplemento da promitente vendedora,**

**d) Indenização por danos morais em virtude do atraso da entrega das unidades autônomas aos promitentes compradores;**

**e) Indenização por perdas e danos, representada pelo valor locativo que o comprador poderia ter auferido durante o período de atraso;**

**f) Ilicitude da taxa de evolução de obra;**

**g) Restituição dos valores pagos em excesso de forma simples ou em dobro;**

**h) Congelamento do saldo devedor enquanto a unidade autônoma não for entregue aos adquirentes;**

**i) Aplicação da multa do art. 35 , parágrafo 5º., da L. 4.591/64 ao incorporador inadimplente;**

Entende o MM. Juiz de Direito proponente que existe o risco de sentenças contraditórias geradoras de insegurança jurídica, de modo que a fixação de precedente de natureza vinculativa traria inúmeros benefícios aos jurisdicionados e à própria celeridade que se espera do Poder Judiciário.

Foi acolhida, em sede de juízo de admissibilidade e por maioria de votos, a proposta de instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas, na forma dos artigos 976 e seguintes do NCPC (fls. 243/272).

A decisão que admitiu a instauração do incidente,



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

também por maioria de votos, não determinou a suspensão de todos os processos que versam sobre os temas repetitivos.

Houve divulgação e publicidade do incidente, mediante publicação de editais e registro em banco eletrônico de dados do TJSP e CNJ (art. 979, par. 1º. NCPC e 192 RITJSP).

Determinou-se a oitiva das partes do processo do qual se extraiu o incidente, no prazo de 15 dias (art. 983 NCPC).

Manifestaram-se nos autos:

a) **Associação Brasileira de Incorporadoras Imobiliárias – ABRAINC**

(fls. 292/333 e documentos de fls. 350/429);

b) **Câmara Brasileira da Indústria da Construção – CBIC** ( fls. 430/437 e documentos de fls. 444/459);

c) **MVR Engenharia e Participações S/A e Parque Piazza Navona incorporações STE Ltda.** (fls. 460/500);

d) **Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor do governo do Estado de São Paulo – Procon/SP** (fls. 534/583);

e) **Ordem dos Advogados do Brasil Seção de São Paulo – Comissão de Direito Urbanístico** (fls. 584/606);

f) **Sindicato das Empresas de Compra e Venda, Locação e Administração de Imóveis Residenciais e Comerciais de são Paulo – SECOVI** (fls. 607/638);

g) **Sindicato da Indústria da construção Civil de Grandes Estruturas do Estado de São Paulo - SINDUSCON-SP** (fls.703/767)**;**

Foram as entidades de classe e demais



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

intervenientes admitidos como *amicus curiae*.

A Procuradoria Geral de Justiça ofereceu parecer (fls. 507/533).

Foi publicado edital e lançado o registro do IRDR nos bancos eletrônicos de dados do TJSP e do CNJ (art. 979, par. 1º. NCPC e 192 RITJSP).

O MM. Juiz de Direito Mauro Antonini, Titular da 5ª. Vara Cível da Comarca de Piracicaba, que requereu a instauração do presente incidente, juntou aos autos caso idêntico relativo ao mesmo empreendimento imobiliário, uma vez que o original perdeu objeto por força de transação celebrada entre as partes litigantes.

**É o relatório.**

**I - Do cabimento do IRDR**

1. Não há óbice à análise de mérito do presente IRDR.

As inúmeras manifestações colhidas dos autos são uníssonas quanto ao conhecimento e processamento do presente incidente, pois presentes preenchidos que se encontram os dois requisitos cumulativos previstos no artigo 976 do NCPC, a saber:

I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsias sobre o mesmo tema;

II - risco de ofensa à isonomia e segurança jurídica.

Não há dúvida alguma que os nove temas suscitados são objeto de milhares de demandas semelhantes que correm no Estado de são Paulo, algumas delas já sumuladas por este Tribunal de Justiça, tal a frequência de sua incidência.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Presente também o risco de ofensa à isonomia e segurança jurídica. Repito aqui o que já deliberou a Turma julgadora por ocasião da decisão de admissibilidade do incidente. Sem embargo de parte dos temas objeto deste incidente de resolução de demandas repetitivas já se encontrar sumulado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, persiste a utilidade e a necessidade de recebimento e processamento do presente feito.

Isso porque não se confundem os efeitos dos verbetes sumulados de jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo com os efeitos da decisão que julga incidente de resolução de demandas repetitivas.

As sumulas de jurisprudência apenas indicam o entendimento prevalecente do Tribunal de Justiça estadual, sem qualquer efeito vinculativo ou consequências processuais mais expressivas.

Já a decisão do incidente de resolução de demandas repetitivas, de acordo com o novo Código de Processo Civil, além do efeito vinculativo, gera expressiva gama de consequências processuais, dentre as quais:

a) A possibilidade de o juiz julgar liminarmente improcedente o pedido que contrariar o entendimento firmado em incidente de resolução (artigo 332, III, NCPC);

b) A possibilidade de o juiz conceder tutela de evidencia se as alegações de fato puderem ser comprovadas por documentos e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos (art. 311, II,NCPC);

c) A possibilidade de se promover execução provisória sem prestar



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

caução (art. 521, IV, “e”, NCPC);

d) A possibilidade de se negar provimento a recurso de apelação por decisão monocrática (art. 932, IV, “c”, NCPC)

2. Destaco que no curso do processamento do presente IRDR ocorreu a extinção do processo paradigma, por força de transação celebrada entre as partes.

Levando em conta, porém, a existência de dezenas de casos idênticos em curso perante a Comarca de Piracicaba, tendo por objeto o mesmo contrato-tipo e unidades autônomas situadas no mesmo condomínio edilício, se procedeu à alteração do caso paradigma.

Caso idêntico ao anterior foi encaminhado pelo MM. Juiz de Direito Mauro Antonini, da 5ª. Vara Cível da Comarca de Piracicaba. O feito – caso-piloto – diz respeito à unidade no mesmo edifício, e as teses jurídicas discutidas são rigorosamente iguais às da demanda original.

3. Uma palavra apenas sobre a possibilidade de processamento e julgamento de IRDR suscitado por Juiz de Direito de Primeiro Grau, tal como permite a regra expressa do artigo 977, I, do código de Processo Civil.

A questão, a rigor, já se encontra superada pelo Acórdão que, por maioria de votos, admitiu o processamento do IRDR.

O artigo 978, parágrafo único, do Código de Processo Civil dispõe que “*o órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente*”.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Discute-se em sede doutrinária se o incidente de IRDR se encontra vinculado a uma "causa-piloto", com julgamento de situação concreta, ou, ao contrário, de decisão abstrata de uma tese jurídica, a partir de situação padrão **(cfr. Sofia Temer, Incidente de Resolução de demandas repetitivas, Juspodium, Salvador, p. 66-67; Alexandre Freitas Câmara, O novo processo Civil Brasileiro, Atlas, p. 479; Kátia Regina Souza, Julgamento de casos repetitivos no CPC de 2.015, tese de mestrado aprovada na FDUSP, orientada pelo Des. Walter Piva Rodrigues, p; 42 e seguintes)**.

Sucede que no caso em exame, como acima mencionado, a "causa-piloto" se encontra ainda em Primeira Instância, razão pela qual, embora possam ser apreciadas as circunstâncias do caso concreto, não há como julga-la diretamente neste incidente, pena de supressão de um Grau de jurisdição.

A proposta que se faz à Turma Julgadora é a conciliação das duas correntes doutrinárias – "causa piloto" e decisão abstrata de tese jurídica - mediante cisão cognitiva do incidente. Far-se á o julgamento segundo as teses jurídicas do caso-piloto concreto. As teses firmadas servirão ao MM. Juiz de Direito para julgar a demanda, sem o risco de supressão de instancia.

Diga-se que essa cisão cognitiva é ínsita ao IRDR. Na lição de autorizada doutrina, "*há, portanto, uma cisão cognitiva —ainda que virtual e não física –, firmando-se a tese jurídica no procedimento incidental em que haverá se reproduzido o "modelo" que melhor represente a controvérsia jurídica que se repete em dezenas ou milhares de pretensões. A tese jurídica será aplicada em seguida às demandas repetitivas, por ocasião do julgamento propriamente dito da causa perante o juízo em que*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

*tramitar o processo, momento este em que será feita também a análise e julgamento das questões éticas e das questões jurídicas não comuns pelo juízo competente, esgotando-se a análise da pretensão ou demanda propriamente dita*" **(Aluisio Gonçalves de Castro Mendes e Sofia Temer, O incidente de resolução de demandas repetitivas no novo Código de Processo Civil, Revista de Processo, vol.243, maio de 2.015, Editora RT, p. 290)**.

A questão da aparente contradição entre a possibilidade legal de o IRDR ser suscitado por Juiz de Primeiro Grau e a supressão de instancia causada pelo julgamento direto perante o Tribunal de Justiça é solucionada pelos autores acima citados:

> "O primeiro é que a formação — perante o segundo grau — de incidente com origem em processo sem decisão de primeiro grau criaria hipótese de avocação de causa, deslocamento de competência ou criação de competência originária, sem respaldo constitucional. A preocupação é válida e consistente. Não obstante, se admitirmos a natureza objetiva do incidente (sobre a qual discorremos no item 4.1. acima), com a cisão cognitiva para a fixação de tese e não julgamento da causa propriamente dita, tal problema poderia ser contornado, porque o tribunal apenas fixaria uma norma jurídica abstrata, retomando-se o julgamento da demanda perante o juízo originário, sem, portanto, o deslocamento de competência da para julgamento da causa propriamente dita" **(obra citada, p. 298)**.

A proposta que se faz à Turma Julgadora, portanto, é no sentido de apreciação do mérito e fixação das teses jurídicas da causa-piloto que se processa em Primeira Instancia.

Com o escopo de evitar a avocação do processo e



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

supressão de instancia, as teses jurídicas firmadas serão aplicadas pelo MM. Juiz de Direito ao caso concreto sob sua jurisdição.

4. Um dos temas propostos deve ser *prima facie* excluído, por imperativo legal, do julgamento do presente IRDR, em atenção ao disposto no artigo 976, parágrafo 2º., do CPC.

Trata-se do tema 03 – alínea "c" – acima, do seguinte teor:

> **"Alegação de que a multa contratual, prevista em desfavor do promissário comprador, deve ser aplicada por reciprocidade e isonomia, à hipótese de inadimplemento da promitente vendedora".**

O Superior Tribunal de Justiça. em data recente, afetou exatamente a mesma tese em regime dos recursos repetitivos **(REsps 1614721/DF e 1631485/DF - Tema 971)**, Relator o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Para fins de confronto, reproduzo o tema afetado:

> "**Possibilidade ou não de inversão, em desfavor da construtora (fornecedor), da cláusula penal estipulada exclusivamente para o adquirente (consumidor), nos casos de inadimplência da construtora em virtude de atraso na entrega de imóvel em construção objeto de contrato ou de promessa de compra e venda**"

Proponho, desde logo, a exclusão do tema 3 (alínea c), pois, na forma do artigo 976, parágrafo 4º. do CPC, *"incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado o recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

*processual repetitiva*".

Quanto aos demais temas, o cabimento de alguns deles despertou controvérsia por ocasião da decisão de admissibilidade do incidente, inclusive com dissensão de parte da Turma Julgadora. Surgiram, na ocasião, diversas e proveitosas discussões entre os julgadores, em especial quanto ao exato conteúdo dos temas objeto do incidente.

Tais discussões se encontram resumidas no culto voto em separado lançado pelo Eminente Desembargador Grava Brasil. Prevaleceu por votação da maioria, porém, o entendimento de que o julgamento de mérito dos temas objeto do incidente é que proporcionará a exata redação e o limite dos enunciados.

Cabe à Turma Especial Julgadora redigir com precisão, modular, restringir, ou rejeitar os temas propostos e já admitidos em sede de juízo provisório.

Entendo mais apropriado, com o objetivo de ordenar a discussão e o próprio Acórdão, que o cabimento e a redação dos enunciados sejam apreciados em itens separados.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

## II – Temas objeto do IRDR

**Tema no. 1 - Alegação de nulidade da cláusula de tolerância de 180 dias para além do termo final previsto no contrato**

O primeiro tema é conhecido e tem jurisprudência sedimentada deste Tribunal de Justiça, cristalizada na Súmula 164, cujo verbete contém:

> "*É válido o prazo de tolerância não superior a cento e oitenta dias, para entrega de imóvel em construção, estabelecido no compromisso de venda e compra, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível*".

Nada impede a rediscussão do tema, própria ao incidente de resolução de demandas repetitivas, cujos efeitos são mais amplos do que a simples súmula de jurisprudência majoritária. A súmula, de resto, foi questionada por alguns dos *amicus curiae* e pela Procuradoria Geral da Justiça, em suas manifestações.

Não vejo razão, no entanto, para qualquer alteração substancial ao que contém a Súmula 164, acima transcrita, pelas razões que passo a expor.

Por força de norma cogente prevista no art. 43, II, da Lei n. 4.591/64, deverá constar obrigatoriamente do contrato de compromisso de venda e compra em incorporação imobiliária o prazo de entrega da obra e o dever de o incorporador indenizar os adquirentes, caso não conclua a edificação, ou a retarde sem justificativa.

Logo, violaria não somente as regras relativas à incorporação imobiliária, como também as do Código de Defesa do Consumidor um contrato em que a prestação de entrega da unidade fosse



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

de prazo indeterminado, ou cominasse isenção de pena pelo inadimplemento. No dizer de **Melhin Namem Chalhub**, qualquer que seja a modalidade de contrato celebrado entre incorporador e adquirentes, uma das cláusulas essenciais é a que indica "*o regime da construção, as condições de execução da obra, o prazo de conclusão e suas eventuais prorrogações, com a estipulação de penalidades para o caso de inadimplemento das obrigações do incorporador*" **(Melhin Namem Chalhub. Da incorporação imobiliária. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 180)**.

Os contratos de compromisso e de venda e compra de unidade futura, regidos pela L. 4.591/64, normalmente são de consumo e de adesão. São de consumo, porque, salvo casos específicos de investidores qualificados ou de pessoas jurídicas com expertise na área da construção civil, existe hipossuficiência técnica ou econômica dos adquirentes. São de adesão, porque o incorporador redige unilateralmente o contrato e dá pouco ou nenhum espaço ao adquirente para inserir alterações.

Existe antiga prática, que de tão usada e aceita no meio social já se converteu em fonte normativa subsidiária - usos e costumes - de inserir no contrato cláusula segundo a qual a incorporadora/construtora tem a seu favor um prazo de tolerância adicional de seis meses para entrega da obra. Discute-se a abusividade de tal cláusula à luz do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, se não criaria desvantagem excessiva ao consumidor por ter de aguardar o prazo suplementar para receber a prestação principal.

O entendimento amplamente majoritário do Tribunal de Justiça de São Paulo é no sentido de não se reconhecer a abusividade da cláusula, desde que clara e expressa, de prazo adicional de tolerância para entrega da obra, mas que não exceda tempo razoável e



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

proporcional à complexidade da prestação.

Os argumentos que se colocam em favor de tal interpretação são de duas ordens.

Primeiro, o fato de tal cláusula ser habitual e já incorporada nos usos e costumes de quem adquire unidades na planta, de tal modo que não colhe de surpresa o consumidor e nem viola a sua boa-fé objetiva. É praxe arraigada e aceita pelo mercado imobiliário. Some-se a isso a exigência de ser a cláusula expressa, de modo a informar e esclarecer o adquirente de possível retardo.

Segundo, como constou de Acórdão deste Tribunal de Justiça "*porque a construção de imóveis depende de diversos fatores e, por vezes, encontra obstáculos no seu regular desenvolvimento, tais como a dificuldade na aquisição de materiais, na contratação de mão de obra, ou na obtenção de autorizações pelo Poder Público, como também empecilhos decorrentes de alterações climáticas que não eram previsíveis. E, porque tais circunstâncias efetivamente influem no tempo necessário à conclusão das obras do empreendimento, é plenamente justificável que o contrato preveja a prorrogação do prazo de entrega*" **(TJSP, Apelação Cível 0028017-92.2012.8.26.0562, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Milton Carvalho, j. em 25/07/2013; no mesmo sentido, entre centenas de outros, Apelação n. 0145194-42.2011.8.26.0100, 6ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Alexandre Lazzarini, j. em 06/09/2012; Apelação n. 0193649-38.2011.8.26.0100, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Maia da Cunha, j. em 16/08/2012; Apelação n. 0041930-33.2011.8.26.0577, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Natan Zelinschi de Arruda, j. em 19/07/2012; Apelação n. 0102851-31.2011.8.26.0100, 9ª Câmara de Direito Privado, Rel. Lucila Toledo, j. em 22/05/2012; Apelação n. 9090857-03.2004.8.26.0000, 9ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Viviani Nicolau, j. em 25/05/2010;**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**Apelação n. 0022882-40.2011.8.26.0011; TJSP, 3ª Câmara de Direito Privado, Rel. Donegá Morandini, j. 29/01/2013; TJSP, AC 0035314-56.2013.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Privado, Rel. Pedro de Alcântara da Silva Leme Filho, j. 31/07/2013; Apelação n. 0017961-18.2012.8.26.0071, 6ª Câmara de Direito Privado, Rel. Fortes Barbosa, j. 01/08/2013)**.

Disso decorre que se a cláusula que regula o prazo de tolerância é expressa, clara e usual, já incorporada e absorvida pelos usos e costumes, não há razão para o reconhecimento de sua abusividade e nulidade.

Além disso, a cláusula de tolerância é proporcional e adequada ao grau de complexidade da prestação de construção e entrega de unidades autônomas em incorporação imobiliária, bem como aos múltiplos fatores que podem provocar o seu retardo controlado.

Existe – reconheço – corrente deste Tribunal de Justiça que admite a licitude do prazo de tolerância, desde que motivado e demonstrada a razão do atraso. Dizendo de outro modo, insuficiente alegar que não foi possível concluir a obra no prazo inicial, e que o uso do prazo complementar previsto em contrato se faz necessário. Deve ser invocada e demonstrada a existência de fatos não imputáveis ao empreendedor que justifiquem o atraso

Tome-se como exemplo, entre outros, o Acórdão proferido pela 10ª. Câmara de Direito Privado, Apelação cível nº 1019144-12.2015.8.26.0100, Rel. Des. Carlos Alberto Garbi, j. 9 de maio de 2017, cuja ementa, na parte que interessa ao tema, contém:

> *"O prazo de tolerância se dá, justamente, em razão da imprevisibilidade de ocorrências que podem comprometer o andamento das obras. Prometido à venda o imóvel com a estipulação de prazo certo para a sua entrega, deve o*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

*compromissário vendedor, que tem recebido as prestações pactuadas, entregá-lo no prazo previsto, não podendo se eximir de cumprir a obrigação contratualmente assumida perante os compromissários compradores. A cláusula que prevê o prazo de tolerância para a entrega das obras coloca o compromissário comprador em desvantagem exagerada e, à luz do princípio da boa-fé e de acordo com o previsto no art. 51 do CDC, não deve ser levada em consideração para indicar o termo inicial da mora da vendedora*".

O Eminente Desembargador Carlos Alberto Garbi, em posição endossada pelo não menos Eminente Desembargador Beretta da Silveira, escreveu culto voto parcialmente divergente, no qual sustenta, em abono à tese já posta em anteriores Acórdãos, que o prazo denominado de "tolerância" não afasta a mora dos empreendedores imobiliários.

Entendem que os empreendedores já se encontram em mora, que somente se afasta caso demonstrada uma das eximentes de responsabilidade civil – caso fortuito ou força maior. Escoado o prazo de tolerância, a mora se converteria em inadimplemento absoluto do vendedor.

Com o devido respeito, o termo "tolerância" não exprime com precisão a natureza da cláusula. Isso porque tolerância significa indulgência, condescendência do credor. Na verdade, o que ajustaram as partes – desde que mediante cláusula clara e expressa – foi um prazo complementar para entrega da obra. Logo, o adquirente não é indulgente, nem condescendente após o prazo inicial. Aguarda por mais seis meses porque assim se obrigou, por força de cláusula negocial.

Também não me seduz a tese posta no voto divergente, pelo viés da abusividade do prazo complementar em relações de consumo. Não vejo violação ao dever de informação, nem frustração de justas expectativas do adquirente. Isso porque a cláusula que prevê o prazo de



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

tolerância deve ser clara e expressa. Além disso, os usos e costumes se encarregaram – essa a função dessa fonte normativa secundária – de tornar tal prazo socialmente aceito e já incorporado nas expectativas e na confiança dos contratantes.

Não vejo sentido, finalmente, na alegação de que o prazo de tolerância configuraria mora, e o seu escoamento a converteria em inadimplemento absoluto. Sabido que o que distingue as duas situações, na clássica lição de Agostinho Alvim: "há inadimplemento absoluto quando não mais subsiste para o credor a possibilidade de receber a prestação; há mora quando persiste essa possibilidade" (Da Inexecução das Obrigações e suas Consequências, Edição Saraiva, 1.959, p. 46). Há, assim, falta imputável ao devedor, que torna irrecuperável o cumprimento da prestação, ainda que tardio. A obrigação, pois, não foi cumprida, nem poderá mais sê-lo. Não parece ser esse o caso de atraso na entrega de unidades autônomas, uma vez que a prestação remanesce naturalmente útil ao credor, ainda após o escoamento do prazo de tolerância.

Destaco que o Superior Tribunal de Justiça, em dezenas de decisões monocráticas, tem admitido a licitude dos prazos adicionais – ou de tolerância. Lembro que não se enfrentou o tema de modo direto, mas tão somente para negar provimento a agravos tirados contra decisões que indeferiram o processamento de recursos especiais, com fundamento nas Súmulas números 5 e 7 daquela Corte Superior. Confira-se:

> "*Observa-se que foi pactuada a entrega da unidade para o mês de outubro de 2010, com prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta dias). Aludidos prazos encontram-se dentro do limite razoável de tolerância para entrega da obra, conforme praxe utilizada pelas empresas da construção civil*".
>
> (REsp 1472803, Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, j 09/06/2017; no mesmo sentido, AgInt no AREsp 761627 / SP,



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Ministro MOURA RIBEIRO, j. 01/12/2016, entre dezenas de outros)

Entre as duas correntes – admissão e rejeição do prazo de tolerância, preferível a primeira, expressa na Súmula 164 deste Tribunal, que não exige a prova de fatos não imputáveis ao incorporador. Admitir a segunda corrente significaria investigar matéria fática complexa em milhares de casos repetitivos, a exigir produção de prova técnica com alto custo e injustificável atraso na entrega da prestação jurisdicional.

De outro lado, a adoção da corrente expressa na Súmula 164 deste Tribunal de Justiça, que admite a cláusula de tolerância sem necessidade de prova de fatos não imputáveis ao incorporador, tem exatamente a função de mitigar os múltiplos fatores que podem provocar o retardamento de obra de grande porte.

Logo, se tais fatores já se encontram embutidos no prazo adicional de tolerância, não pode o empreendedor servir-se das mesmas escusas como excludentes de responsabilidade civil, se nem o prazo suplementar é respeitado.

Isso porque o prazo adicional de tolerância posto no contrato por cláusula negocial, como acima visto, tem exatamente a função de criar em favor do empreendedor certa elasticidade, levando em conta os naturais percalços que podem ocorrer em um empreendimento de grande porte. Não faria sentido que, escoado o prazo adicional, as mesmas razões fossem invocadas para elidir o inadimplemento da prestação de entrega da unidade ao adquirente.

Exatamente por essa razão o Tribunal de Justiça de São Paulo editou a Súmula no. Súmula 161, cujo verbete contém:

> "*Não constitui hipótese de caso fortuito ou de força maior, a ocorrência de chuvas em excesso, falta de mão de obra, aquecimento do mercado, embargo do empreendimento ou,*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

*ainda, entraves administrativos. Essas justificativas encerram "res inter alios acta" em relação ao compromissário adquirente*".

O entendimento do Tribunal de Justiça é no sentido que, escoado o prazo de tolerância, desde que ajustado de modo expresso e claro, eventual escassez de materiais ou de mão de obra não constituem excludentes de responsabilidade civil. Na lição clássica de **Agostinho Alvim**, trata-se de fortuito interno ligado à própria atividade geradora do dano, ou à pessoa do devedor e, por isso, leva à responsabilidade do causador do evento. Somente o fortuito externo, ou força maior, é que exoneraria o devedor, mas exigiria fato exógeno, que não se liga à pessoa ou empresa por nenhum laço de conexidade. Se a responsabilidade se funda na culpa, é suficiente o caso fortuito para exonerar o devedor. Todavia, se a responsabilidade se funda no risco, tal como ocorre em relações de consumo, então o simples caso fortuito não o exonerará, mas será mister a força maior, ou, como alguns dizem, o fortuito externo (**Agostinho Alvim**. **Da inexecução das obrigações e suas consequências. São Paulo: Saraiva, 1949, p. 291)**. Isso porque se insere entre os riscos com os quais deve arcar aquele que, no exercício da autonomia privada, gera situações potencialmente lesivas à sociedade (**Gustavo Tepedino, Heloisa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes**. **Código Civil interpretado conforme a Constituição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. v. I, p. 706)**.

Essa a razão pela qual não endosso a divergência parcial manifestada pelos Eminentes Desembargadores Carlos Alberto Garbi e Beretta da Silveira. Se o próprio Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que entraves administrativos, excesso de chuvas, falta de material ou de mão de obra constituem fortuitos internos, inerentes ao próprio risco da atividade, não faz sentido se exija a prova de sua ocorrência para afastar os efeitos da mora durante o denominado prazo



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

de tolerância.

Finalmente, entendo adequada a observação lançada pelo Eminente Desembargador Donegá Morandini, no sentido de fazer constar que o prazo de tolerância de até 180 dias tem por objeto dias corridos. A inserção de tal qualificadora afasta a possibilidade – encontrável em alguns contratos – que o prazo se conta em dias uteis, a ensejar indevida e pouco clara extensão. Incorporo, portanto, a sugestão para que do enunciado conste que o prazo se conta em dias corridos.

Em resumo, proponho que o tema de número 1 receba enunciado coincidente com o da Súmula 164 do Tribunal de Justiça de São Paulo:

> "***É válido o prazo de tolerância, não superior a cento e oitenta dias corridos, estabelecido no compromisso de venda e compra para entrega de imóvel em construção, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível*".**

**Tema no. 2 - Alegação de nulidade de previsão de prazo alternativo de tolerância para a entrega de determinado número de meses (em regra 24 meses) após a assinatura do contrato de financiamento**

Cabe inicialmente decidir se o tema merece apreciação de mérito.

A tese em exame despertou, por ocasião da decisão de admissibilidade do incidente, dissensão levantada com judiciosos argumentos pelo Desembargador Grava Brazil. Entendeu S. Exa. que não deveria o IRDR prosseguir "*sobre a referida controvérsia, que, embora diga*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

*com cláusula inserta no contrato firmado entre comprador e construtora, seu reflexo no crédito associativo e, assim, no próprio PMCMV, é inconteste e não pode ser olvidado"*.

Acrescentou que o tema guarda relação e desperta "*possível interesse da CEF, da União Federal e sobre a necessidade de intervenção do Ministério Público Federal, da Defensoria Pública Federal e da Advocacia Geral da União, trazendo para o âmbito do IRDR a indesejável discussão sobre a competência e o impasse de se dar prosseguimento ao incidente na Justiça Estadual, sem a possibilidade de sua remessa à Justiça Federal, visto que as demandas repetitivas se materializam aqui e não lá*".

Não resta dúvida que os denominados "prazos alternativos" de entrega da obra, com termo inicial contado da aprovação de financiamento relacionado ao Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, têm peculiaridades que devem consideradas pela Turma Julgadora para aferir a sua licitude e eventual abusividade.

Tal circunstância, porém, não constitui óbice à admissão da tese, que preenche os requisitos do artigo 976 do NCPC, a saber: a) efetiva repetição de processos que contenham controvérsias sobre o mesmo tema; b) risco de ofensa à isonomia e segurança jurídica.

Também não vejo óbice quanto ao fato de os muitos dos contratos que preveem prazos alternativos de entrega se sujeitarem às regras especiais do Programa Minha Casa Minha Vida. Isso não desfigura a sua natureza de contrato de compromisso de compra e venda celebrado entre o empreendedor e o adquirente consumidor, e nem impede a edição de enunciado, que levará em conta a operação econômica entabulada entre as partes.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Não há interesse direto da Caixa Econômica Federal, ou da União Federal, a justificar a intervenção do Ministério Público Federal e da Advocacia Geral da União, com consequente deslocamento da competência para a Justiça Federal.

Isso porque não se discute aqui a validade dos contratos de financiamento, muito menos a exigibilidade dos créditos garantidos pela CEF ou outros agentes financeiros. A discussão está circunscrita à validade de cláusulas apostas em contratos preliminares (anteriores ao financiamento) celebrados entre a construtora/incorporadora e o adquirente, e os efeitos de eventual abusividade, especialmente a pretensão indenizatória.

Não faz sentido que as demandas repetitivas que versem sobre suposta abusividade de prazos alternativos de entrega de unidades, geradoras do presente incidente, sejam julgadas às centenas pela Justiça Comum, mas a decisão de caráter vinculativo, que fará cessar a incerteza jurídica, seja decidida pela Justiça Federal.

Acrescento que eventual pretensão indenizatória se dará exclusivamente entre promitentes compradores e os empreendedores imobiliários, sem qualquer reflexo direto no contrato de financiamento.

O contrato de financiamento não é afetado pela suposta abusividade dos prazos alternativos de entrega das unidades autônomas.

O prazo ajustado no contrato de financiamento será respeitado, e o mútuo não é invalidado, ou alterado diretamente por suposta abusividade na cláusula que fixa prazos alternativos para entrega das unidades autônomas.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Eventuais prejuízos decorrentes do atraso de entrega das unidades serão cobrados somente da empreendedora imobiliária em razão de cláusula obscura ou alternativa, violadora dos deveres de esclarecimento e de informação nas relações de consumo.

A questão foi apanhada de modo preciso pelo Eminente Procurador de Justiça David Cury Júnior, que em seu parecer fez constar a seguinte passagem:

> "*Com a devida vênia, não há reflexo para o agente financeiro em face da referida cláusula, capaz de justificar a sua presença no incidente, por se tratar de estipulação em contrato bilateral de venda e compra, sem imposição de quaisquer ônus àquele, não atingido pelas suas disposições, tanto que o Superior Tribunal de Justiça declarou a incompetência da Justiça Federal e a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal em caso de atraso de entrega de imóvel financiado pelo Programa Minha Casa Minha Vida (REsp 1462665, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 07/20/2015).*
>
> *Nesse sentido também tem se pronunciado esse Tribunal de Justiça, ao admitir ser a empresa pública (CEF) mera gestora dos recursos financeiros do referido programa habitacional, sendo a questão de fundo, relativa à entrega do bem imóvel, objeto do contrato principal de compra e venda, e não do pacto adjeto de mútuo (Apelação n. 1006264-02.2015.8.26.0451, 6ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Vito Guglielmi, j. 18/02/2016)*".

Eventual regime jurídico distinto dos imóveis adquiridos pelo programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV), cujo preço é solvido quase ou integralmente por financiamento subsidiado e por



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

liberação do FGTS, não implica óbice à fixação do tema controverso, mas tão somente prudência na redação do enunciado.

Proponho a admissão e conhecimento do tema.

No que se refere à questão de fundo, fiquei vencido em minha proposição original. Prevaleceu, por maioria de votos, a dissensão aberta pelo Eminente Desembargador Carlos Alberto Garbi.

Os excelentes – como de hábito - fundamentos que embasam a tese vencedora devem ser buscados no voto em separado de S. Exa., Desembargador Carlos Alberto Garbi.

Exponho as razões que me levaram a emitir o voto quanto à tese no. 02, na qual fiquei vencido.

Entendi que deve ser feita necessária distinção entre os contratos de compromisso de compra e venda regulados somente pela Lei 4.591/64, objeto de financiamento privado a taxas de mercado, e os contratos de compromisso de compra e venda regulados e objeto de financiamento pelo Programa Minha Casa Minha Vida – PMCMV - Lei n.11.977/2009, Instrução Normativa n. 35/2012, do Ministério das Cidades, e Resolução n.723/13, do CCFGTS.

Nos primeiros, o financiamento somente é tomado pelo adquirente após a conclusão da obra, instituição do condomínio edilício e atribuição da unidade autônoma, esta ofertada em garantia ao agente financeiro credor. Durante a obra, eventual financiamento é tomado pela construtora/incorporadora.

Nos segundos, se admite que o financiamento seja contraído diretamente pelo adquirente junto à CEF ou outras instituições



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

financeiras no início ou no curso das obras do empreendimento, antes de sua conclusão e instituição do condomínio edilício.

No regime dos contratos regidos pelo Programa Minha Casa Minha Vida – PMCMV – normalmente o adquirente despende quantia módica de sinal e inicio de pagamento, ou às vezes nem isso. Para a viabilização do empreendimento mediante financiamento junto à Caixa Econômica Federal, se faz necessária a reunião de número mínimo de contratos de compromisso de compra e venda firmados. Somente depois de atingido determinado patamar de vendas é que a alienante consegue obter o financiamento necessário para a consecução do empreendimento.

A L. 4.591/64, em seu artigo 34, faculta ao incorporador desistir da realização do empreendimento, se verificar que não há condições de mercado para absorver as unidades e sustentar o custo da construção. Esse prazo máximo de carência é de 180 dias, com termo inicial da data do registro da incorporação **(Melhin Namen Chalhub, Da Incorporação Imobiliária, 3ª. Edição Renovar, p. 57)**.

Essa a razão pela qual a fixação do prazo de entrega com termo inicial a partir da obtenção do financiamento, se estipulada de modo claro e objetivo, se mostra adequada à própria operação econômica entabulada entre as partes e o agente financeiro, desde que não ultrapasse seis meses contados do registro da incorporação.

Em outras palavras, a reunião do grupo e a aprovação e obtenção do financiamento junto à instituição financeira deve ser feita dentro de certo prazo. Ultrapassado este, ou a incorporadora desiste do empreendimento (art. 34 L. 4.591/64), ou levantará a obra com recursos próprios, e fará durante o seu curso as promessas de venda aos adquirentes.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Dizendo de outro modo, se admite que o termo inicial do prazo de entrega da obra seja fixado por cláusula clara e compreensível na data de obtenção do financiamento pelo promissário comprador. Esse prazo, porém, não pode ultrapassar seis meses da data do registro da incorporação imobiliária.

Admitir o contrário, ou seja, que o prazo de entrega das unidades tivesse termo inicial a cada contrato de financiamento a ser obtido pelos promissários compradores, sem limite máximo temporal, provocaria situação inusitada. Basta imaginar a hipótese de os financiamentos a diversos adquirentes serem liberados em datas distintas, alguns no início e outros durante as obras. Em um mesmo empreendimento imobiliário – um edifício de apartamentos - teríamos prazos diferentes de entrega de unidades autônomas vinculadas entre si.

Mais ainda. Poderá ocorrer a situação de o grupo de adquirentes que viabilizará a construção do empreendimento imobiliário demorar anos para ser formado e obter o financiamento. Nessa hipótese, a entrega das unidades autônomas seria vinculada a termo incerto, que mais se aproxima de condição resolutiva, criando situação de incerteza e de falta de transparência incompatível com as relações de consumo.

O contrato em exame da causa-piloto é padrão e contém cláusula de prazo de entrega da obra similar ao de centenas de outros

O contrato regula o prazo de entrega da unidade futura em duas cláusulas distintas.

No quadro resumo, a cláusula tem o seguinte teor:



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Entrega: 04/2013 (abril de 2013) *O(A) PROMITENTE COMPRADOR(A) declara ter conhecimento de que a data de entrega de chaves retro mencionada é estimativa e que poderá variar de acordo com a data de assinatura do contrato de financiamento junto à Caixa Econômica Federal. Prevalecerá como data de entrega de chaves, para quaisquer fins de direito, 24 (Vinte e Quatro) meses após a assinatura do referido contrato junto ao agente financeiro.

No corpo do contrato de compromisso de venda e compra, novamente o prazo de entrega tem expressa regulação, do seguinte teor:

**5) CLÁUSULA QUINTA: DA ENTREGA E IMISSÃO NA POSSE**

A PROMITENTE VENDEDORA se compromete a concluir as obras do imóvel objeto deste contrato no prazo estipulado no item 5 do Quadro Resumo, **salvo se outra data for estabelecida no contrato de financiamento com instituição financeira. Nesta hipótese, deverá prevalecer, para fins de entrega das chaves, a data estabelecida no contrato de financiamento.**

**Na hipótese de contratação de financiamento bancário pelo(a) PROMITENTE COMPRADOR(A), fica este(a) ciente de que a entrega das chaves somente irá ocorrer com a assinatura do respectivo contrato e mediante a liberação dos recursos para a PROMITENTE VENDEDORA.**

Não há propriamente prazos alternativos de entrega – ou da celebração do contrato, ou da obtenção do financiamento – mas sim menção estimativa da data da celebração do contrato, e subordinação à data da obtenção do financiamento.

O Superior Tribunal de Justiça, em pronunciamentos monocráticos de seus Eminentes Ministros, afirmou que a cláusula contendo prazos alternativos não é abusiva, desde que redigida de



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

modo claro. O fundamento é que antes da obtenção do financiamento, utilizado para solver o preço, não está obrigada a construtora a entregar as chaves aos adquirentes **(AREsp 773333, j. 18/02/2016, min. Luis Felipe Salomão; AREsp 1015921 Ministro MOURA RIBEIRO, 07/12/2016)**.

Já o Tribunal de Justiça de São Paulo, em jurisprudência majoritária, considera abusiva a cláusula que contém prazos alternativos, ou prazo subordinado à obtenção de financiamento **(6ª. Câmara de Direito Privado, APEL .Nº: 1004023-96.2015.8.26.0114, Rel. Eduardo Sandeville; 10ª. Câmara de Direito Privado, Apelação nº 1044709-68.2016.8.26.0576, Rel. Carlos Alberto Garbi, 2ª. Câmara de Direito Privado, Apelação Cível no.1003278-19.2015.8.26.0114, Rel. Des. Alcides Leopoldo e Silva; 1ª. Câmara de Direito Privado, Apelação nº 1018538-45.2014.8.26.0576, Rel. Francisco Loureiro, 1ª Câmara de Direito Privado; 3ª. Câmara de Direito Privado, Apelação Nº 1009711-42.2014.8.26.0577, Rel. Beretta da Silveira, entre outros)**.

Parece que a virtude está em adotar solução intermediária.

De um lado, não se pode esquecer da lição de **Enzo Roppo**, para quem, embora seja o contrato um conceito jurídico, reflete uma realidade exterior a si próprio, porque sempre traduz uma operação econômica **(O Contrato, Almedina, ps. 7 e seguintes)**. Os compromissos de compra e venda ligados ao Programa Minha Casa Minha Vida são dotados de circunstancias especiais, porque o financiamento abrange quase a totalidade do preço e é obtido diretamente pelo adquirente no início ou durante as obras.

De outro lado, não se pode tolerar a inserção de cláusulas obscuras em contrato de consumo, com prazos alternativos, ou



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

meramente estimativos, que subordinam o termo inicial do prazo de entrega da unidade à data incerta (obtenção de financiamento), que não se sabe quando e nem se ocorrerá.

Recebi e refleti sobre propostas divergentes apresentadas em bem redigidos votos pelos Eminentes Desembargadores Carlos Alberto Garbi, Beretta da Silveira, Donegá Morandini e Grava Brazil.

Não tenho dúvida que a construção e a comercialização de unidades futuras mediante obtenção de crédito associativo junto ao PMCMV são feitas mediante circunstâncias econômicas peculiares, que devem necessariamente refletir sobre as cláusulas contratuais.

De um lado, razoável admitir que o termo inicial do prazo de entrega da obra somente passe a fluir a contar da obtenção do financiamento, que viabilizará o empreendimento. De outro lado, tal termo, ainda que conste de cláusula clara e expressa, não pode ser incerto, pena de vincular o consumidor adquirente a empreendimento por tempo indefinido.

Há necessidade de se fixar um prazo máximo e certo de entrega da obra. O Desembargador Donegá Morandini propõe o prazo de 30 meses contado da assinatura do contrato. Os Desembargadores Carlos Alberto Garbi, Beretta Filho e Grava Brazil apenas exigem que a cláusula seja clara quanto ao prazo de formação do grupo, sem, no entanto, fixar termo máximo.

Entendo que deve ser fixado prazo máximo certo. Isso porque insuficiente a clareza da cláusula, se o prazo for indeterminado, ou de tal modo extenso que vincule os adquirentes de modo perene, sem a



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

certeza da viabilidade do empreendimento.

De outro lado, o prazo certo não pode ser fixado de modo aleatório, ou simplesmente por equidade pelo Tribunal, ainda mais em caráter normativo. Essa a razão pela qual elegi um prazo expressamente previsto no art. 34 da L. 4.591/64 (seis meses) usado para desistência por parte do incorporador de empreendimentos imobiliários.

Pondera o Des. Carlos Alberto Garbi – e com razão - que tal prazo do artigo 34 somente incide nos casos em que existe cláusula expressa permitindo ao empreendedor desistir da incorporação. É verdade que em muitos casos de empreendimentos do PMCMV o contrato preliminar não tem cláusula expressa de desistência. A ausência de aludida cláusula, porém, não pode servir para que o empreendedor possa postergar a viabilidade da incorporação ou mesmo a entrega da obra por prazo indeterminado.

Reitero a inadequação da fixação de prazos – ainda que mediante cláusula expressa e clara – em termo incerto, qual seja, a data da obtenção do financiamento. Isso porque, repito, seriam frequentes os casos nos quais os financiamentos ou a formação do grupo poderia levar anos, ou, pior, as liberações ocorrerem em datas diferentes (o que é comum), levando a prazos distintos de entrega de unidades em um mesmo edifício.

Propus solução intermediária, que ficou vencida durante a sessão de conferencia de votos, que concilia as duas necessidades, com a seguinte redação para a tese:

***"Admite-se que o prazo de entrega da unidade autônoma tenha termo inicial da data de obtenção do financiamento***



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

***pelo adquirente, desde que a cláusula contratual seja redigida de modo claro e não ultrapasse seis meses contados da data do registro da incorporação (art. 34 L. 4.591/64)"***

A tese vencedora, que adotou a dissensão aberta pelo Eminente Desembargador Carlos Alberto Garbi, recebeu a seguinte redação:

***"Na aquisição de unidades autônomas futuras, financiadas na forma associativa, o contrato deverá estabelecer de forma expressa, clara e inteligível o prazo certo para a formação do grupo de adquirentes e para a entrega do imóvel."***

Mais uma vez lembro que os fundamentos que levaram a Turma Julgadora a adotar tal deve devem ser buscados no voto em separado do Desembargador Carlos Alberto Garbi.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**Tema 04 - Indenização por danos morais em virtude do atraso da entrega das unidades autônomas aos promitentes compradores.**

O tema em exame foi objeto de acesa discussão no julgamento que admitiu o processamento do IRDR.

Isso porque a indenização por danos morais envolve necessário exame das circunstâncias de cada um dos casos concretos submetidos à apreciação judicial. Sabido que o inadimplemento de obrigações pode gerar, ou não, pretensão indenizatória por danos morais.

Podem os danos morais ter origem tanto na responsabilidade contratual como na extracontratual. O simples inadimplemento não gera, por si só, dano moral. Exige-se que o inadimplemento provoque diretamente atentado ao bem-estar psicofísico do indivíduo, vale dizer, deve apresentar uma certa magnitude para ser reconhecido como dano extrapatrimonial. Leva-se em conta, assim, apenas os efeitos do inadimplemento contratual que, por sua natureza ou gravidade, atinjam bens da personalidade ou provoquem sofrimento negativo intenso e diferenciado ao credor.

A ocorrência de dano moral não se verifica pela origem da responsabilidade (aquiliana ou contratual), mas sim pelo resultado, ou seja, pela natureza do interesse violado do ofendido.

Em mera sede de admissibilidade, se permitiu o processamento do incidente de resolução quanto a tal tema. Ficou claro, na ocasião, que naquele momento se permitia a indagação se o inadimplemento da prestação de entrega de unidades autônomas poderia em tese gerar danos morais, caso violados direitos da personalidade ou causassem sofrimento intenso ao credor.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Sucede que ao enfrentar o mérito do incidente, após reflexão mais profunda sobre a tese, cheguei à conclusão no sentido oposto, qual seja, o da inadequação de fixar enunciado sobre cabimento de indenização de danos morais, que geraria mais dúvidas do que benefícios aos operadores do direito.

A razão de tal conclusão é simples. As situações concretas que podem em tese gerar danos morais, porque infinitas e fáticas, não caberiam em simples enunciado.

Poderia ser elaborado enunciado de conteúdo absolutamente genérico, como por exemplo, "*se o inadimplemento causar violação à direitos da personalidade, ou à dignidade da pessoa humana, caberão danos morais*". Sucede que o enunciado, além de exprimir obviedade, em rigorosamente nada serviria para evitar novos conflitos, ou contribuir para a segurança jurídica.

O enunciado acima mencionado remeteria os Juízes à necessária verificação fática e investigação acerca de o inadimplemento ter causado violação a direitos fundamentais ou a direitos da personalidade, a cada caso concreto.

Poderia o enunciado gerar ainda efeito contrário, qial seja, o de sugerir de modo equivocado que todo e qualquer inadimplemento na entrega de unidades autônomas gera violação a direitos fundamentais, a fomentar novos litígios e demandas infundadas.

O tema relativo a danos morais em hipótese de inadimplemento de entrega de unidades autônomas passa necessariamente pela análise das circunstâncias de cada caso concreto, e se mostra rebelde à possibilidade de tese normativa sobre questão de



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

direito.

Essa a razão pela qual entendo inadequada a edição de enunciado para tratar de danos morais em casos de atraso na entrega de unidades autônomas.

Proponho à Turma Julgadora a rejeição de fixação de tese para a questão do inadimplemento da prestação de entrega de unidades autônomas gerar danos morais aos adquirentes.

**Tema 05 - Indenização por perdas e danos, representada pelo valor locativo que o comprador poderia ter auferido durante o período de atraso**

O tema de número 05 versa sobre matéria amplamente conhecida e discutida por este Tribunal de Justiça de São Paulo, objeto de duas súmulas de jurisprudência:

> **Súmula 162:** *Descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra, é cabível a condenação da vendedora por lucros cessantes, havendo a presunção de prejuízo do adquirente, independentemente da finalidade do negócio.*
>
> **Súmula 160:** *A expedição do habite-se, quando não coincidir com a imediata disponibilização física do imóvel ao promitente comprador, não afasta a mora contratual atribuída à vendedora*.

Diversas entidades e associações admitidas como *amicus curiae* reavivam a discussão e defendem que a Súmula 162 do Tribunal de Justiça, acima transcrita, na verdade condena os



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

empreendedores imobiliários ao pagamento de danos meramente hipotéticos, diante da ausência de prova concreta de que os adquirentes conseguiriam locar suas unidades a terceiros, ou delas tirar frutos imediatos.

Não há razão para alterar o entendimento sumulado deste Tribunal de Justiça. O inadimplemento da prestação de entrega da unidade autônoma gera perdas e danos indenizáveis ao adquirente. No dizer de **Melhim Namem Chalhub**, "*o inadimplemento do incorporador, relativo ao injusto retardamento da conclusão da obra, causa prejuízos representados pela subtração dos legítimos resultados do investimento realizado pelos adquirentes, resultados esses que correspondem à percepção da renda de aluguéis da unidade imobiliária adquirida ou à utilização dessa unidade, notadamente para moradia própria ou para desenvolvimento de negócio próprio*" (**Melhin Namem Chalhub. Da incorporação imobiliária. 3ª. Edição atualizada Renovar. Rio de Janeiro, 2.010, p. 357).**

Há entendimento torrencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "*a jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável*". **(AgInt no AREsp 986711 / DF, Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 15/12/2016; AgRg no REsp. nº 1.202.506/RJ 3ª Turma rel. Min. Sidnei Beneti j. 07/02/2012 Dje 24/02/2012; REsp. nº 808.446/RJ 3ª Turma rel. Min. Castro Filho j. 24/08/2006 DJU 23/10/2006, p. 312, entre dezenas de outros)**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Embora o precedente acima citado se refira à existência de uma presunção da existência de dano, talvez o mais correto fosse assentar a existência de uma probabilidade de prejuízo decorrente do atraso da entrega de bem por natureza frugífero.

O inadimplemento da prestação de entrega da unidade autônoma ao adquirente normalmente gera danos indenizáveis. Podem ocorrer danos emergentes e lucros cessantes.

No caso do atraso na entrega de unidades autônomas, alguns danos emergentes desde logo são lembrados. O pagamento de aluguel em imóvel distinto, enquanto se aguarda a entrega da unidade prometida, é o mais evidente, e deve perdurar não somente até a citação, ou mesmo a sentença, mas até a efetiva entrega das chaves ao adquirente, momento em que poderá este desfazer o contrato de locação.

Podem ocorrer também lucros cessantes. Lucros cessantes nada mais são do que os ganhos de que ficou o credor privado em virtude do evento danoso. Em termos diversos, é a exclusão de um ganho que era ou poderia ser esperado, atual ou futuramente, se o fato danoso não houvesse ocorrido (**Jorge Cesa Ferreira da Silva**. **Inadimplemento das obrigações, Editora RT, São Paulo, 2007, p. 164)**.

A título de ilustração, o Código Civil Alemão (BGB), no § 252, 2ª alínea, de modo muito mais preciso do que o Código Civil Brasileiro, define o lucro cessante como "*o que, em conformidade com o transcurso normal das coisas ou em razão de especiais circunstâncias, notadamente medidas e providências adotadas, podia, com probabilidade, ser esperado*".

A definição se ajusta perfeitamente à situação em exame. De acordo com o curso natural das coisas, natural e provável que bens frugíferos, com origem em investimentos elevados dos adquirentes,



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

geram vantagens aos seus titulares.

O termo *lucros cessantes*, embora consolidado por quase um século de uso, induz a certo equívoco conceitual. O mais comum deles é pressupor que se exija um ganho pretérito constante e habitual, que foi interrompido pelo ato ilícito. O exemplo clássico é o do taxista que sofre uma colisão em seu veículo, e calcula a féria que deixou de ganhar com base no rendimento médio passado **(Gisela Sampaio da Cruz Guedes. Lucros cessantes – do bom senso ao postulado normativo da razoabilidade, Editora RT, São Paulo, 2.011, p. 72)**.

Nem sempre, porém, se exige a prova de ganhos pretéritos que deixaram de se projetar para o futuro em razão do ato ilícito como pressuposto dos lucros cessantes. Os exemplos mais frequentes são exatamente os imóveis que deixaram de ser entregues nas datas convencionadas. Há entendimento absolutamente sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "*não entregue pela vendedora imóvel residencial na data contratualmente ajustada, o comprador faz jus ao recebimento, a título de lucros cessantes, dos aluguéis que poderia ter recebido e se viu privado pelo atraso*. **(STJ, AgRg no Ag 692543/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 09.09.2007, entre dezenas de outros)**.

Não resta dúvida que a prova dos danos emergentes é mais exigente do que a dos lucros cessantes. O dano emergente deve ser provado em toda a sua extensão, ao passo que o lucro cessante "*não comporta essa prova absoluta e admite ilações ou presunções, pois que tratamos de fatos não sensíveis, mas prováveis*" (**Manoel Ignacio Carvalho de Mendonç**a. **Doutrina e prática das obrigações, Ed. Francisco Alves, 1.911, Rio de Janeiro, vol 2, p. 58)**.

O que se exige é tão somente uma probabilidade objetiva,



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

que resulte do curso normal das coisas, e das circunstancias do caso concreto (**Agostinho Alvim**. **Da Inexecução das Obrigações e suas Consequências, Saraiva, 1.949, p. 204)**.

Julgado do Superior Tribunal de Justiça que bem apanhou o tema da prova dos lucros cessantes fixou o seguinte: "*A inexecução do contrato pelo promitente-vendedor, que não entrega o imóvel na data estipulada, causa, além do dano emergente, figurado nos valores das parcelas pagas pelo promitente-comprador, lucros cessantes a título de alugueres que poderia o imóvel ter rendido se tivesse sido entregue na data contratada. Trata-se de situação que, vinda da experiência comum, não necessita de prova (art. 335 do Código de Processo Civil). Recurso não conhecido*." **(STJ, REsp 644984/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 402)**.

Não prevalece, por isso, entendimento minoritário dos tribunais no sentido de que, apesar do atraso das obras, sem prova concreta de que os adquirentes deixaram de lucrar, inexiste indenização a ser paga. Para tal corrente, são arguidos prejuízos hipotéticos e não concretos. Tal tese se ressente de dois defeitos. O primeiro é o de exigir prova cabal dos lucros cessantes, esquecendo-se que são eles, por natureza, sempre abstratos e calcados em juízo de probabilidade e de razoabilidade. O segundo é o de esquecer que como a unidade não foi entregue, jamais o adquirente poderia provar que a teria locado a terceiros. Isso porque, salvo exceções, não se locam imóveis na planta, mas somente imóveis prontos.

Os lucros cessantes, assim, são essencialmente os frutos que os adquirentes receberiam se o imóvel tivesse sido entregue na data prevista. Podem ser fixados em liquidação de sentença, ou, de modo



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

mais célere e direto, mediante fixação equivalente à remuneração que a unidade geraria, em montante próximo a 0,5% do valor do imóvel.

Confira-se, entre outros, precedente do Tribunal de Justiça de São Paulo a respeito do cálculo:

> "*Lucros Cessantes. A indenização por lucros cessantes corresponde à privação injusta do uso do bem e encontra fundamento na percepção dos frutos que lhe foi subtraída pela demora no cumprimento da obrigação. O uso pode ser calculado economicamente pela medida de um aluguel, que é o valor correspondente ao que deixou de receber ou teve que pagar para fazer uso de imóvel semelhante. A base de cálculo da reparação por lucros cessantes ou percepção dos frutos deve ser fixada em percentual equivalente a 0,5% sobre o valor atualizado do imóvel*" **(TJSP, Apelação nº 0003647-67.2012.8.26.0071, Rel. Carlos Alberto Garbi, j. 23/04/2013)**.

Arguem *amicus curiae* que na realidade o tema em exame não versa sobre lucros cessantes, mas sim sobre perda de uma chance.

É bom lembrar que as figuras dos lucros cessantes e da perda de uma chance não se confundem. Do ponto de vista teórico, é possível perceber que essas duas facetas do dano patrimonial são intrinsecamente diferentes.

Na perda de uma chance, há um dano emergente, uma vez que a chance em si considerada já se encontra no patrimônio do lesado no momento em que se verifica o evento danoso. Nesse sentido, a perda de chance caracteriza-se como lesão ao próprio direito patrimonial do



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

lesado, sendo um dano certo. A consequência é que a perda de uma chance deixa de figurar na categoria dos lucros cessantes e se desloca para a categoria dos danos emergentes, o que parece tecnicamente mais aceitável **(Gisela Sampaio da Cruz Guedes, Lucros Cessantes, 2011, p. 120-121).**

Não é por acaso que **Maurizio Bocchiola**, citado por **Gisela Sampaio da Cruz Guedes**, defende que a perda de uma chance não pode ser considerada lucro cessante, pois, nesses casos, não se deve conceder a indenização pela vantagem perdida, mas, sim, pela perda da possibilidade de se conseguir essa vantagem, possibilidade esta que já integrava o patrimônio do lesado **(Gisela Sampaio da Cruz Guedes, obra citada, p. 123).**

Em termos diversos, a perda de uma chance se situa no plano dos danos emergentes, uma vez que a chance propriamente dita já integra o patrimônio do lesado à época do evento danoso, de modo que o dano é certo. Por outro lado, os lucros cessantes configuram dano provável, indemonstrável, que deve ser aferido por meio do que ordinariamente acontece, isto é, com base no transcurso normal das coisas.

É por isso que os lucros cessantes são indenizados por inteiro, enquanto a chance perdida é indenizada tão somente na proporção de sua probabilidade.

Não há, pois, como admitir a confusão entre as duas figuras.

O termo final da indenização dos lucros cessantes, tal como sumulado por este Tribunal de Justiça, corresponde à entrega física e jurídica da unidade ao adquirente.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Isso porque a prestação assumida pelo incorporador não é somente a de entrega física da unidade autônoma, mas também a de sua entrega jurídica. Não basta a mera obtenção do *habite-se*, mas também a entrega das chaves. O *habite-se* apenas atesta a regularidade administrativa do empreendimento, é averbado junto ao Oficial de Registro Imobiliário para a subsequente instituição do condomínio edilício. Somente então poderá ser outorgada escritura de venda e compra e transferência do domínio da unidade autônoma já especificada. A perfeição jurídica da unidade também se compreende nos deveres do incorporador.

Gera o negócio jurídico complexo de incorporação imobiliária múltiplos deveres ao incorporador. Gera tanto obrigações de fazer, tais como promover a construção do edifício, obter o *habite-se*, averbar a construção, instituir o condomínio edilício e outorgar a escritura definitiva, como obrigações de dar, tal como a entregar a unidade ao adquirente **(Melhin Namem Chalhub. Da incorporação imobiliária. 3ª. Edição atualizada Renovar. Rio de Janeiro, 2.010, p. 357)**.

Destaco que o Eminente Desembargador Grava Brazil, lançou bem redigido voto divergente em relação ao tema em exame. Propõe S. Exa., secundado por manifestações dos não menos Eminentes Desembargadores Donegá Morandini e Beretta Filho, que os lucros cessantes devem ser contados ao montante de 0,5% ao mês sobre o capital desembolsado, e não sobre o valor da unidade autônoma cuja entrega atrasou.

Apesar dos judiciosos argumentos postos nos votos dissidentes, me permito refutá-los. Reitero que os lucros cessantes devem ser calculados sobre o valor da unidade em atraso. A razão disso é simples e técnica: a prestação inadimplida não é de devolução do capital já pago, ou seja, não há prestação pecuniária, tal como ocorre nas hipóteses de resolução do contrato, com retorno das partes ao status quo ante. Aqui o adquirente deseja o



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

cumprimento do contrato, e não a sua extinção. A prestação inadimplida é de entrega da unidade autônoma por inteiro. Logo, os frutos não podem e não devem corresponder ao capital já despendido, mas sim ao que renderia a unidade, se tivesse esta sido entregue no prazo ajustado.

Repito que há desvio de ótica no cálculo das perdas e danos incidentes apenas sobre o capital já investido pelo adquirente. Isso porque o prejuízo do comprador não diz respeito aos juros sobre aquilo que já gastou, mas sim pela privação do uso de unidade que não recebeu no prazo.

Finalmente, como o caso não envolve prestação pecuniária inadimplida - mas sim prestação de entrega de uma unidade imobiliária – não me parece adequado que enunciado de natureza normativa precifique as perdas e danos em rígidos 0,5% ao mês. Sabido que o mercado imobiliário é volúvel, de modo que alugueis não recebidos podem flutuar ao longo do tempo, de acordo com o momento econômico do país. Em tempos de economia aquecida e escassez de imóveis, alugueis sobem, e movimento inverso ocorre em momentos de crise.

Essa a razão pela a qual as perdas e danos devem ser calculadas sobre o valor da unidade cuja prestação de entrega foi inadimplida, sem fixação de percentual determinado,

Diante do acima exposto, proponho enunciado que englobe as duas Súmulas de jurisprudência deste Tribunal de Justiça:

> "**O atraso da prestação de entrega de imóvel objeto de compromisso de compra e venda gera obrigação da alienante indenizar o adquirente pela privação injusta do uso do bem. O uso será obtido economicamente pela medida de um aluguel, que pode ser calculado em percentual sobre o valor atualizado do contrato, correspondente ao que deixou de receber, ou teve de pagar para fazer uso de imóvel**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**semelhante, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma já regularizada"**

**Tema no 06 - Ilicitude da taxa de evolução de obra.**

Por ocasião do julgamento da admissibilidade do presente IRDR, o tema da ilicitude dos denominados "juros de obra" despertou polêmica e voto dissidente do Eminente Desembargador Grava Brazil. Entendeu S. Exa., em judiciosas razões, que a cobrança de tal verba está vinculada a contratos do Programa Minha Casa Minha Vida, com interesse direto da Caixa Econômica Federal. A competência para exame da matéria, por consequência, seria da Justiça Federal.

Repete-se o que já foi dito no tema no. 02 acima. O interesse da CEF no repasse dos "juros de obra" é meramente reflexo, ou indireto, sem força suficiente para deslocar a competência do julgamento do presente incidente.

Isso porque a discussão sobre a licitude – ou ilicitude – do repasse dos juros de obra se trava exclusivamente entre os empreendedores imobiliários e os adquirentes de unidades autônomas, sem qualquer repercussão econômica sobre o agente financeiro.

Em outras palavras, não se discute a licitude de cláusula inserta no contrato de financiamento, que permite a cobrança de referido encargo. O que se discute é tão somente a licitude do repasse de tal encargo do empreendedor imobiliário para o adquirente de unidade futura.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Disso decorre que eventual ilicitude do repasse do encargo se resolverá em perdas e danos entre o adquirente e o empreendedor imobiliário. Não há condenação do agente financeiro e nem invalidade da cláusula inserta no contrato de mútuo.

Essa a razão, aliás, pela qual centenas – ou milhares – de casos nos quais se discute a licitude de referido repasse foram e são julgados pela Justiça Comum, sem deslocamento para a Justiça Federal. Não faria sentido que os casos concretos e singulares fossem julgados pela Justiça Comum, mas o IRDR que visa uniformizar e dar segurança jurídica aos contendores fosse julgado pela Justiça Federal.

Passo ao mérito do tema 06.

Não há qualquer ilicitude no repasse aos adquirentes de unidades futuras dos denominados “juros de obra” ou “juros de evolução de obra” ou “taxa de evolução de obra” durante o período acordado pelas partes no contrato de construção do empreendimento imobiliário.

Nos empreendimentos do SFH ou do Programa Minha Casa Minha Vida, nos quais o promissário comprador durante a construção assume financiamento perante a instituição financeira, a cobrança de encargos segue regime peculiar.

Como explica de modo didático voto do Desembargador Carlos Alberto de Salles, no julgamento da apelação nº 1007481-89.2013.8.26.0309:

> “No que diz respeito à taxa de evolução da obra, tampouco assiste razão à ré. Ainda que esses valores tenham sido cobrados e



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

recebidos pela Caixa Econômica Federal em consonância com contrato de financiamento celebrado entre esta e os autores, a ré deve restituir os consumidores os valores pagos durante o período de sua mora. Em razão do modo como o contrato de financiamento durante a obra é redigido, congela-se o valor a financiar, e, até que a obra seja concluída, o consumidor paga apenas "encargos relativos a juros e atualização monetária". Somente depois da individualização da matrícula é que se passa à amortização do débito propriamente. Assim, evidente que, quanto mais tempo a conclusão atrasar, mais os consumidores teriam de pagar a título de taxas de "evolução da obra" ou "fase de obras". Acolher a pretensão da ré, portanto, equivaleria a repassar ao consumidor encargos decorrentes exclusivamente da mora da vendedora, aos quais os compradores não deram causa e que estão completamente fora de seu controle o que não se pode admitir" (TJSP j. 27/03/2015).

Disso decorre que o repasse dos chamados "juros de obra" ou "taxa de evolução de obra" é lícito e perfeitamente afinado com a operação econômica do contrato durante o curso do prazo de entrega da unidade.

Escoado tal prazo, incluído aí o período de tolerância ajustado no contrato, o repasse se torna automaticamente ilícito.

Isso porque, como explicou o Desembargador Cláudio Godoy, quando do julgamento do recurso de Apelação nº 4003537-91.2013.8.26.0482, em 11.08.2015:

"Com efeito, no contrato de mútuo firmado com a CEF para quitação do saldo devedor (fls. 60/89), previu-se que o pagamento dos encargos mensais seria devido a partir do mês subsequente ao da



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

contratação, respondendo o mutuário pelo pagamento de juros e de correção monetária durante a construção (cláusula 7ª, I, 'a' – fls. 65), assim ainda antes do início da exigibilidade das parcelas de amortização do saldo devedor, após o término da obra.

Neste contexto, não há que se falar em devolução, tout court, de valores pagos, afinal, ao mutuante, assim revertidos em favor do promissário. E menos ainda se autoriza, na mesma esteira, nenhuma correção, mero fator de repotenciação.

Porém, diante do retardo no cumprimento da obrigação afeta à ré de concluir as obras, privou-se o promissário da possibilidade de iniciar a amortização do principal do mútuo já contratado.

E aí o ponto nodal a salientar. Como previsto no contrato de financiamento (cláusulas 7ª, I e par. 3º, e 12ª), no período das obras, ou chamado de produção, portanto antes que regularizado o término da construção, os pagamentos pelo adquirente eram tão somente de juros, e calculados sobre o saldo devedor, sem amortização do capital. O denominado retorno do valor mutuado, assim a sua amortização, apenas se poderia dar após a conclusão regular das obras.

O resultado é que o retardo da fornecedora retirou do consumidor a possibilidade de, mais cedo, amortizar o capital e, com isso, reduzir o saldo devedor sobre o qual calculados os juros do financiamento. Por conseguinte, nem a totalidade dos juros pagos deve ser devolvida, porque encargos de financiamento efetivamente tomado, disponibilizados os recursos, mas nem, por isso, nenhum importe de juros se deve devolver.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

> A ré deverá devolver a diferença entre os juros pagos e os que seriam devidos se não houvesse atraso e se, assim, o capital pudesse ter sido mais cedo amortizado, diminuindo a base de cálculo dos mesmos acréscimos. Tudo a apurar em liquidação."

Essa é a posição adotada de modo pacífico no Tribunal de Justiça de São Paulo.

Não há ilicitude do repasse dos juros de obra durante o período de construção do empreendimento previsto no contrato. Escoado o prazo de entrega, computado o período de tolerância, os pagamentos que serviriam para amortização do principal são usados para abater juros do financiamento, em prejuízo do adquirente **(Apelação nº 1025469-80.2014.8.26.0506, Donegá Morandini, j 5 de junho de 2017 TJSP - Ap. 1016150-34.2013.8.26.0309 - rel. Des. Alexandre Coelho - j. 05/11/2015; TJSP - Ap. 0007884- 98.2012.8.26.0248 - rel. Des. Natan Zelinschi de Arruda - j. 12/03/2015; TJSP - Ap. 4009305-73.2013.8.26.0554 - rel. Des. Donegá Morandini - j. 06/11/2014; TJSP - Ap. 1004650-68.2013.8.26.0309 - rel. Viviani Nicolau - j. 27/11/2014)**.

Também o Superior Tribunal de Justiça encampou tal posição, ao fixar:

> "Os "juros de obra" pagos após o prazo de previsão de entrega das chaves, deverão ser ressarcidos pela construtora ao consumidor". **(AResp 718080, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 08/06/2016)**.

Recebi os votos parcialmente divergentes dos Eminentes Desembargadores Carlos Alberto Garbi, Grava Brazil, Donegá



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Morandini e Beretta da Silveira.

Parte das dissensões se refere apenas à redação. Têm integral razão os Eminentes Magistrados ao propor que o enunciado encampe a expressão “ou outros encargos equivalentes”, de modo a permitir que a decisão normativa abarque todas as verbas que os empreendedores possam pretender cobrar sob a mesma causa, apenas com nomes distintos.

No que se refere à substituição da expressão “entrega das chaves” por entrega da “unidade autônoma”, entendo que a melhor solução é a proposta pelo Eminente Des. Beretta da Silvelra, que soma os dois termos.

Não me parece adequada a proposta do Des. Grava Brazil, de simples substituição de uma expressão (entrega das chaves) por outra (entrega da unidade autônoma). Isso porque muitas incorporadoras entendem que a unidade já está entregue com a mera expedição do habite-se. Sucede que entre tal data e a transferência da posse direta ao adquirente, após a instituição do condomínio edilício junto ao Oficial do Registro de Imóveis e vistoria da unidade, decorrem semanas, ou mesmo meses. Pondera o Eminente Desembargador que muitas vezes o próprio adquirente deixa indevidamente de receber as chaves. Claro que em tal caso estamos diante de moras sucessivas – primeiro do empreendedor e em seguida do adquirente – hipótese fática não contemplada no enunciado.

Essa a razão pela qual entendo que o enunciado, para maior clareza, possa abranger as expressões entrega das chaves e da unidade autônoma.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Proponho o seguinte enunciado:

***Tema 06 - "É ilícito o repasse dos "juros de obra", ou "juros de evolução da obra", ou "taxa de evolução da obra", ou outros encargos equivalentes, após o prazo ajustado no contrato para entrega das chaves da unidade autônoma, incluído período de tolerância".***

**Tema 07- Restituição dos valores pagos em excesso de forma simples ou em dobro**

As vendas ou promessas de venda de unidades autônomas futuras normalmente tipificam relações de consumo.

Nada impede, porém, que investidores do ramo imobiliário, ou mesmo pessoas jurídicas, adquiram unidades autônomas como investimento, ou como ativo permanente para consecução de suas atividades sociais.

Dois podem ser os regimes jurídicos que regulam a devolução de quantias indevidamente cobradas ou pagas nos contratos de aquisição de unidades autônomas futuras: direito comum (art. 940 CC) e relação de consumo (art. 42, par. único CDC).

No que se refere ao regime de direito comum, o artigo 940 do Código Civil tem jurisprudência sedimentada e objeto de antiga Súmula, no sentido de que a cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar à devolução em dobro. Confira-se a súmula 159 do Supremo



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Tribunal Federal: "*Cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do CC* " [CC de 1.916].

No que se refere ao regime do Código de Defesa do Consumidor, o artigo 42, parágrafo único, dispõe que "*o consumidor, cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável*".

Embora a doutrina consumerista de modo unânime dispense o dolo (ou mesmo a culpa) do fornecedor para a aplicação da sanção da restituição em dobro, não é este o entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Afirma a doutrina consumerista que o fornecedor somente se exime da sanção se provar engano justificável, não proveniente de dolo ou mesmo de culpa **(Sérgio Cavalieri Filho, Programa de Direito do Consumidor, Atlas, p. 170; Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto, 10ª. Edição Gen Forense, p. 410)**.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, porém, se pacificou no sentido contrário, de exigir, ainda nas relações de consumo, o dolo do fornecedor para justificar a devolução em dobro, especialmente se o pagamento tem causa em cláusula contratual.

Confira-se, entre dezenas de outros, os seguintes precedentes:

> "*A jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento de que para se determinar a repetição do indébito em dobro deve estar*



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

*comprovada a má-fé, o abuso ou leviandade, como determinam os arts. 940 do Código Civil e 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, o que não ficou comprovado na presente hipótese, tornando imperiosa a determinação de que a repetição se dê de forma simples. Acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal. Aplicação da Súmula 83/STJ*". **(AgRg no AREsp 606.522/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 13/5/2016; AgRg no AREsp 605.634/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe 25.11.2016; AgInt no AREsp 779.575/PB, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 21.10.2016; REsp 1539815 / DF, Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE; REsp nº 1.032.952/SP, Rel.: Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma; DJe 26/3/2009; AgInt no REsp 1449237 / PR, Ministro MOURA RIBEIRO, j. 25/04/2017)**.

Fixou o Superior Tribunal de Justiça que nem toda cobrança com origem em cláusula contratual ilícita se reputa de má-fé. A própria discussão sobre a validade da cláusula consensualmente acordada e executada pelas partes, de algum modo, afasta o dolo do contratante. **(STJ REsp 1300032, Min. Mauro Campbell, julgado em 07.03.201; REsp 1060001/DF, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, DJe 24.2.2011; AgRg no AREsp 268.154/RJ, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. em 11.02.2014 pela 4ª T.; AgRg no REsp 1199273/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 19/08/2011).**

O Tribunal de Justiça de São Paulo seguiu na mesma direção do Superior Tribunal de Justiça. O entendimento é



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

praticamente pacífico no sentido da devolução simples da cobrança e pagamento em excesso, salvo dolo do fornecedor **(TJSP - 1ª Câmara de Direito Privado - Apelação nº 1115157-10.2014.8.26.0100 - Rel. Rui Cascaldi j. 08/05/2017; 3ª. Câmara de Direito Privado, Apelação Cível nº 1004349-21.2016.8.26.0664, Rel. Donegá Morandini, j. 5 de junho de 2017; Apelação nº 1008399-33.2016.8.26.0004, Rel. Natan Zelinschi, j. 18 de maio de 2017; Ap. 1004115-54.2016.8.26.0077, Rel. Des. Elcio Trujillo, j. em 07.02.2017 10ª Câm.; Apelação nº 1028166-03.2014.8.26.0562, Rel. Des. MARY GRÜN).**

Diante do torrencial entendimento do Tribunal de Justiça de são Paulo e do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, proponho o seguinte enunciado:

**Tema 07 - "A restituição de valores pagos em excesso pelo promissário comprador em contratos de compromisso de compra e venda far-se-á de modo simples, salvo má-fé do promitente vendedor".**

**Tema 08**

**Congelamento do saldo devedor enquanto a unidade autônoma não for entregue aos adquirentes;**

O tema em exame diz respeito ao congelamento do saldo devedor do preço das unidades autônomas cujo prazo de entrega foi excedido, computado o período de tolerância.

A respeito do assunto, dispõe a Súmula 163 do Tribunal de Justiça de são Paulo:



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

"*O descumprimento do prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra não cessa a incidência de correção monetária, mas tão somente dos encargos contratuais sobre o saldo devedor*".

Se a incorporadora deixa de entregar a unidade autônoma no prazo previsto, pode o adquirente sustar as parcelas do preço que se vencerem no mesmo prazo e em datas posteriores a tal prestação, com fundamento no artigo 477 do Código Civil (*exceptio non adimpleti contractus*).

A exigibilidade das parcelas do preço fica suspensa até a correspondente entrega das chaves. Cumprida a prestação devida pelo incorporador, porém, imediatamente cessa a causa da *exceptio non adimpleti contractus*, de modo que retoma o contrato a sua vida normal.

A suspensão da exigibilidade das parcelas do preço, contudo, não paralisa a incidência da mera atualização monetária sobre o saldo devedor. Os valores das parcelas devem ser atualizados desde a data de vencimento prevista no contrato até o efetivo pagamento, como simples modo de preservação do valor real ou de troca da moeda.

Sabido que a correção monetária nada acrescenta à dívida, mas apenas impede a sua corrosão. Disso decorre que mesmo o alienante em mora faz jus à atualização da parcela faltante do preço, pois sua corrosão consistiria pena não prevista em lei. **(REsp 1.391.770, 1ª Turma, DJe de 09/04/2014. No mesmo sentido: REsp 1.202.514/RS, 3ª Turma, minha relatoria, DJe de 30/06/2011 e AgRg no REsp 780.581/GO, 4ª Turma, DJe de 19/10/2010)**.

Existe posição absolutamente pacificada no Superior Tribunal de Justiça no sentido que a mora na entrega das chaves pela construtora não constitui causa de suspensão da correção monetária do saldo devedor, mas tão somente de substituição do indexador, do Índice



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

Nacional da Construção Civil (INCC) pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), salvo quando o INCC for menor e, portanto, mais favorável ao consumidor, devendo incidir depois do vencimento do prazo, incluindo o de tolerância **(REsp 1454139 / RJ, 3ª. T., Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03/06/2014)**.

A razão desse posicionamento é simples, ainda segundo o entendimento tranquilo do Superior Tribunal de Justiça:

> "*Nesse contexto, salvo melhor juízo, o fato de o vendedor encontrar-se em mora no cumprimento da sua obrigação, no caso a entrega do imóvel, não justifica a suspensão da cláusula de correção monetária do saldo devedor, na medida em que inexiste equivalência econômica entre as duas obrigações/direitos*".
>
> "*Em outras palavras, o prejuízo decorrente do atraso na conclusão da obra não guarda correspondência como o valor da correção monetária do saldo devedor para o período de inadimplência*". **(AREsp 667623 Ministra NANCY ANDRIGHI, j. 12/06/2017).**

No que se refere aos juros, ou a eventual cláusula penal sobre as parcelas sustadas do preço, a situação é outra. Claro que a mora do incorporador exclui a mora simultânea dos adquirentes, de modo que não incidem os juros e a multa das parcelas em suspenso por força do atraso na entrega das unidades autônomas.

Enquanto não ocorrer a efetiva entrega das chaves aos adquirentes, com consequente imissão na posse direta da unidade autônoma, eventuais impostos, taxas, tarifas e despesas condominiais são de exclusiva responsabilidade do incorporador.

O que se pode discutir e decidir, em caráter



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

normativo, é a troca do indexador após o vencimento do prazo de entrega das unidades autônomas, computado o período de tolerância.

Há entendimento pacífico do Tribunal de Justiça de São Paulo e do Superior Tribunal de Justiça que "*não se aplica o INCC como índice de correção após à entrega da obra*" **(AgRg no REsp 579.160/DF, 4ª Turma, DJe de 25/10/2012. No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.349.113/PE, 3ª Turma, DJe de 19/08/2011)**.

Seguindo nessa mesma linha de raciocínio e considerando que o mutuário não pode ser prejudicado por descumprimento contratual imputável exclusivamente à construtora, afigura-se igualmente inaplicável o INCC para correção do saldo devedor após o transcurso da data limite para entrega da obra. **(STJ, EDcl no REsp 1.629.427/RJ, 3ª Turma, DJe de 01/02/2017; AgInt nos EDcl no AREsp 897.311/RJ, 3ª Turma, DJe de 07/11/2016; REsp 1.454.139/RJ; 3ª Turma, DJe de 17/06/201)**.

Propõe-se, à vista do que acima se expos, o seguinte enunciado, que apenas consolida e estende a Súmula 163 deste Tribunal de Justiça de São Paulo:

> **Tema 08 - "O descumprimento do prazo de entrega de imóvel objeto de compromisso de venda e compra, computado o período de tolerância, não faz cessar a incidência de correção monetária, mas tão somente dos juros e multa contratual sobre o saldo devedor. Devem ser substituídos indexadores setoriais, que refletem a variação do custo da construção civil, por outros indexadores gerais, salvo quando estes últimos forem mais gravosos ao consumidor"**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**Tema 09**

**Aplicação da multa do art. 35 , parágrafo 5º., da L. 4.591/64 ao incorporador inadimplente**

Dispõe o artigo 35 da L. 4.591/64:

*Art. 35. O incorporador terá o prazo máximo de 45 dias, a contar do termo final do prazo de carência, se houver, para promover a celebração do competente contrato relativo à fração ideal de terreno, e, bem assim, do contrato de construção e da Convenção do condomínio, de acordo com discriminação constante da alínea "i", do art. 32*

*.....*

*§ 5º Na hipótese do parágrafo anterior, o incorporador incorrerá também na multa de 50% sobre a quantia que efetivamente tiver recebido, cobrável por via executiva, em favor do adquirente ou candidato à aquisição"*

Verifica-se de imediato que o artigo 35 da L. 4.591/64 se aplica aos casos de irregularidade do registro da incorporação imobiliária, ou negativa de celebração dos contratos de compromisso de compra e venda com os adquirentes que dispõem de simples reservas de unidades.

Sabido que pode o incorporador estipular prazo de carência, desde que o faça expressamente, para fins de desistência do empreendimento, na hipótese de sua inviabilidade econômica (art. 34 da L.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

4.591/64).

Se não houver prazo de carência expressamente fixado, ou ultrapassado o prazo de carência sem denúncia da incorporação, tem o incorporador a obrigação de, em 60 dias, celebrar com os adquirentes os contratos correspondentes (compromisso de compra e venda, construção, etc) **(Melhin Namen Chalhub, Da Incorporação Imobiliária, 3ª. Edição Renovar, p. 163/164)**

Em outras palavras, na primeira fase da incorporação surge o direito do adquirente, com correlata obrigação imposta ao incorporador, de celebrar o contrato preliminar. A violação a esse direito é regulada pelo artigo 35, acima transcrito, e gera a pesada multa de 50% sobre o valor que o adquirente já tiver pago **(Caio Mário da Silva Pereira, Condomínio e Incorporações, 10ª. Edição, Forense, p. 275/278)**.

Não contempla a norma do artigo 35 da L. 4.591/64, portanto, a hipótese de atraso de entrega das unidades autônomas já compromissadas aos adquirentes, mas sim a negativa da celebração do próprio contrato preliminar.

São duas hipóteses completamente distintas. A primeira, prevista no artigo 35 da L. 4.591, na fase inicial da incorporação imobiliária, de recusa do incorporador celebrar o próprio contrato de compromisso de compra e venda, após o prazo de desistência do empreendimento. A segunda, de incorporação imobiliária regular, com contratos de compromisso de compra e venda já celebrados, cuja execução, consistente da entrega das unidades autônomas, ter atrasado por várias causas.

Não há como estender a multa legal prevista para a



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

fase inicial da incorporação para hipótese radicalmente distinta, que diz respeito ao atraso na estrega das unidades aos adquirentes.

O Eminente Desembargador Donegá Morandini propôs inicialmente a redação de enunciado admitindo a incidência da referida multa, para as hipóteses de ausência do próprio registro da incorporação imobiliária. A proposição foi posteriormente retirada, mas merece algumas considerações.

É verdade que a proposição do Eminente Juiz Mauro Antonini, que provocou a suscitação do incidente, foi genérica a respeito. Sucede que, compulsando os autos do caso paradigma, se constata que a incorporação se encontra regularmente registrada, e o que almejam os adquirentes é a extensão da multa do artigo 35 para a hipótese de atraso da entrega da unidade.

Não resta dúvida que a falta do próprio registro da incorporação faz incidir a multa prevista expressamente no artigo 35 da L. 4.591/64 para a situação, mas sobre tal questão não paira dúvida, diante da absoluta clareza da lei.

O que se discute é a extensão da multa prevista para a ausência de registro da incorporação, para situação de atraso da entrega da obra, e penso que o enunciado deve elucidar somente tal dúvida.

Proponho o seguinte enunciado a respeito da tese:

> **Tema 09** - "**Não se aplica a multa prevista no artigo 35, parágrafo 5º. da L. 4.591/64 para os casos de atraso de entrega das unidades autônomas aos promissários compradores"**.



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**Conclusão**

Proponho o julgamento do presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas para que, na forma do artigo 985 do Código de Processo Civil, as teses aprovadas sejam aplicadas a todos os processos individuais e coletivos pendentes, ou casos futuros que versem sobre as mesmas questões de direito no Estado de São Paulo, inclusive nos Juizados Especiais.

Não é o caso de se determinar a suspensão dos processos em curso, tema já deliberado por ocasião da decisão que admitiu o IRDR, e por mais de uma razão: (i) primeiro, porque as teses ora firmadas referendam súmulas de jurisprudência deste Tribunal de Justiça, com alteração apenas de redação; (ii) segundo, porque se escoou o prazo ânuo do art. 980 do NCPC.

Eventuais recursos especial ou extraordinário serão dotados de efeito suspensivo dos efeitos deste Acórdão (art. 987 NCPC), sem que isso implique, porém, a paralisação de processos cujo prosseguimento foi autorizado por esta Turma Julgadora ao admitir o incidente.

O julgamento da causa-piloto será realizado pelo MM. Juiz de Direito da 5ª. Vara Cível de Piracicaba, à luz das teses ora aprovadas, com o escopo de evitar avocação de processo e supressão de instancia.

Resultado do julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas:

(i) Dar por prejudicada a tese de no. **03** –



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**"Alegação de que a multa contratual, prevista em desfavor do promissário comprador, deve ser aplicada por reciprocidade e isonomia, à hipótese de inadimplemento da promitente vendedora",** porque afetada pelo Superior Tribunal de Justiça **(REsps 1614721/DF e 1631485/DF - Tema 971)**);

(ii) Rejeitar a tese no. 04 – **"Indenização por danos morais em virtude do atraso da entrega das unidades autônomas aos promitentes compradores",** por envolver necessariamente matéria fática ao exame de cada caso concreto;

(iii) Aprovar as seguintes teses, mediante adoção dos enunciados abaixo:

***Tema no. 01 -*** "***É válido o prazo de tolerância, não superior a cento e oitenta dias corridos estabelecido no compromisso de venda e compra para entrega de imóvel em construção, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível*****".**

***Tema no. 02 – "Na aquisição de unidades autônomas futuras, financiadas na forma associativa, o contrato deverá estabelecer de forma expressa, clara e inteligível o***



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

***prazo certo para a formação do grupo de adquirentes e para a entrega do imóvel"***

***Tema no. 05 – "O atraso da prestação de entrega de imóvel objeto de compromisso de compra e venda gera obrigação da alienante indenizar o adquirente pela privação injusta do uso do bem. O uso será obtido economicamente pela medida de um aluguel, que pode ser calculado em percentual sobre o valor atualizado do contrato, correspondente ao que deixou de receber, ou teve de pagar para fazer uso de imóvel semelhante, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma já regularizada"***

***Tema 06 - "É ilícito o repasse dos "juros de obra", ou "juros de evolução da obra", ou "taxa de evolução da obra", ou outros encargos equivalentes após o prazo ajustado no contrato para entrega das chaves da unidade autônoma, incluído período de tolerância"***

**Tema 07 - "A restituição de valores pagos**



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

**em excesso pelo promissário comprador em contratos de compromisso de compra e venda far-se-á de modo simples, salvo má-fé do promitente vendedor"**

**Tema 08 - "O descumprimento do prazo de entrega de imóvel objeto de compromisso de venda e compra, computado o período de tolerância, não faz cessar a incidência de correção monetária, mas tão somente dos juros e multa contratual sobre o saldo devedor. Devem ser substituídos indexadores setoriais, que refletem a variação do custo da construção civil por outros indexadores gerais, salvo quando estes últimos forem mais gravosos ao consumidor"**

**Tema 09** - "**Não se aplica a multa prevista no artigo 35, parágrafo 5º. da L. 4.591/64 para os casos de atraso de entrega das unidades autônomas aos promissários compradores"**.

**FRANCISCO LOUREIRO**

Relator



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, liberado nos autos em 01/09/2017 às 14:22 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 0023203-35.2016.8.26.0000 e código 6998A6A.

# PODER JUDICIÁRIO
# TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

## Súmulas do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
## Seção de Direito Privado

Súmulas 1 a 25 (DJE 06/12/2010, p. 1 e 2)
Súmulas 38 a 62 (DJE 14/04/2011, p. 1 e 2)
Súmula 22 (DJE 03/06/2011, p. 1 – retificação)
Súmulas 90 a 97 (DJE 13/02/2012, p. 1)
Súmula 98 (DJE 05/11/2012, p. 1)
Súmulas 99 a 105 (DJE 28/02/2013, p.1)
Súmulas 159 a 164 (DJE 01/02/2016, p. 5 a 10)

## Direito Privado

**Súmula 1**: O Compromissário comprador de imóvel, mesmo inadimplente, pode pedir a rescisão do contrato e reaver as quantias pagas, admitida a compensação com gastos próprios de administração e propaganda feitos pelo compromissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem.

**Súmula 2**: A devolução das quantias pagas em contrato de compromisso de compra e venda de imóvel deve ser feita de uma só vez, não se sujeitando à forma de parcelamento prevista para a aquisição.

**Súmula 3**: 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.

**Súmula 4**: É cabível liminar em ação de imissão de posse, mesmo em se tratando de imóvel objeto de arrematação com base no Decreto-Lei nº 70/66.

**Súmula 5**: Na ação de imissão de posse de imóvel arrematado pelo credor hipotecário e novamente alienado, não cabe, por ser matéria estranha ao autor, a discussão sobre a execução extrajudicial e a relação contratual antes existente entre o primitivo adquirente e o credor hipotecário.

**Súmula 6**: Os alimentos são sempre devidos a partir da citação, mesmo que fixados em ação revisional, quer majorados ou reduzidos, respeitado o princípio da irrepetibilidade.

**Súmula 7**: Nos contratos de locação, responde o fiador pelas suas obrigações mesmo após a prorrogação do contrato por prazo indeterminado se não se exonerou na forma da lei.

**Súmula 8**: É penhorável o único imóvel do fiador em contrato locatício, nos termos do art. 3º, VII, da Lei 8.009, de 29.03.1990, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 26, de 14.02.2000.

**Súmula 9**: O recebimento do seguro obrigatório implica tão-somente quitação das verbas especificamente recebidas, não inibindo o beneficiário de promover a cobrança de eventual diferença.

**Súmula 10**: Na cobrança de seguro obrigatório o autor tem a opção de ajuizar a ação no foro do lugar do fato, do seu domicílio ou do réu.

**Súmula 11**: A falta do bilhete do seguro obrigatório ou da comprovação do pagamento do prêmio não exime a seguradora de honrar a indenização, ainda que o acidente anteceda a vigência da Lei nº 8.441/92.

**Súmula 12**: A ação de cobrança pode ser direcionada contra todos ou qualquer dos condôminos individualmente, no caso de unidade autônoma pertencente a mais de uma pessoa.

**Súmula 13**: Na ação de cobrança de rateio de despesas condominiais, consideram-se incluídas na condenação as parcelas vencidas e não pagas no curso do processo até a satisfação da obrigação. (Art. 290, do C.P.C.).

**Súmula 14**: A cédula de crédito bancário regida pela Lei nº 10.931/04 é título executivo extrajudicial.

**Súmula 15**: É cabível medida liminar em ação possessória decorrente de contrato verbal de comodato, desde que precedida de notificação e audiência de justificação de posse para verificação dos requisitos estabelecidos no art. 927 do Código de Processo Civil.

**Súmula 16**: Insere-se na discrição do Juiz a exigência de caução e análise de sua idoneidade para sustação de protesto.

**Súmula 17**: A prescrição ou perda de eficácia executiva do título não impede sua remessa a protesto, enquanto disponível a cobrança por outros meios.

**Súmula 18**: Exigida ou não a indicação da causa subjacente, prescreve em cinco anos o crédito ostentado em cheque de força executiva extinta (Código Civil, art. 206, § 5º, I).

**Súmula 19**: Vedada a prisão por infidelidade (STF, Súmula 25) é admissível a remoção de bem penhorado.

**Súmula 20**: A execução extrajudicial, fundada no Decreto-Lei nº 70, de 21.11.1966, é constitucional.

**Súmula 21**: Na chamada denúncia vazia, a retomada é deferida pela só conveniência do locador, sendo dispensável audiência de instrução e julgamento.

**Súmula 22**: Em casos de notificação premonitória desacompanhada de procuração, consideram-se ratificados os poderes para a prática do ato com a juntada do competente instrumento de mandato ao ensejo da propositura da ação.

**Súmula 23**: A notificação premonitória não perde a eficácia pelo fato de a ação de despejo não ser proposta no prazo do art. 806 do Código de Processo Civil.

**Súmula 24**: A locação verbal presume-se por tempo indeterminado.

**Súmula 25**: O usufrutuário não se equipara ao adquirente para o fim de aplicação do art. 8º, da Lei nº 8.245/91.

**Súmula 38**: No pedido de falência, feita a citação por editais e ocorrendo a revelia é necessária a nomeação de curador especial ao devedor.

**Súmula 39**: No pedido de falência fundado em execução frustrada é irrelevante o valor da obrigação não satisfeita.

**Súmula 40**: O depósito elisivo não afasta a obrigação do exame do pedido de falência para definir quem o levanta.

**Súmula 41**: O protesto comum dispensa o especial para o requerimento de falência.

**Súmula 42**: A possibilidade de execução singular do título executivo não impede a opção do credor pelo pedido de falência.

**Súmula 43**: No pedido de falência fundado no inadimplemento de obrigação líquida materializada em título, basta a prova da impontualidade, feita mediante o protesto, não sendo exigível a demonstração da insolvência do devedor.

**Súmula 44**: A pluralidade de credores não constitui pressuposto da falência.

**Súmula 45**: Quem não se habilitou, ainda que seja o requerente da falência, não tem legitimidade para recorrer da sentença de encerramento do processo.

**Súmula 46**: A lei falimentar, por especial, possui todo o regramento do pedido e processo de falência, e nela não se prevê a designação de audiência de conciliação.

**Súmula 47**: O credor não comerciante pode requerer a quebra do devedor.

**Súmula 48**: Para ajuizamento com fundamento no art. 94, II, da lei nº 11.101/2005, a execução singular anteriormente aforada deverá ser suspensa.

**Súmula 49**: A lei nº 11.101/2005 não se aplica à sociedade simples.

**Súmula 50**: No pedido de falência com fundamento na execução frustrada ou nos atos de falência não é necessário o protesto do título executivo.

**Súmula 51**: No pedido de falência, se o devedor não for encontrado em seu estabelecimento será promovida a citação editalícia independentemente de quaisquer outras diligências.

**Súmula 52**: Para a validade do protesto basta a entrega da notificação no estabelecimento do devedor e sua recepção por pessoa identificada.

**Súmula 53:** Configurada a prejudicialidade externa, o pedido de falência deverá ser suspenso pelo prazo máximo e improrrogável de um ano.

**Súmula 54**: O registro do ajuizamento de falência ou de recuperação de empresa no cartório do distribuidor ou nos cadastros de proteção ao crédito não constitui ato ilegal ou abusivo.

**Súmula 55**: Crédito constituído após o pedido de recuperação judicial legitima requerimento de falência contra a recuperanda.

**Súmula 56**: Na recuperação judicial, ao determinar a complementação da inicial, o juiz deve individualizar os elementos faltantes.

**Súmula 57**: A falta de pagamento das contas de luz, água e gás anteriores ao pedido de recuperação judicial não autoriza a suspensão ou interrupção do fornecimento.

**Súmula 58**: Os prazos previstos na lei n° 11.101/2005 são sempre simples, não se aplicando o artigo 191, do Código de Processo Civil.

**Súmula 59**: Classificados como bens móveis, para os efeitos legais, os direitos de créditos podem ser objeto de cessão fiduciária.

**Súmula 60**: A propriedade fiduciária constitui-se com o registro do instrumento no registro de títulos e documentos do domicílio do devedor.

**Súmula 61**: Na recuperação judicial, a supressão da garantia ou sua substituição somente será admitida mediante aprovação expressa do titular.

**Súmula 62**: Na recuperação judicial, é inadmissível a liberação de travas bancárias com penhor de recebíveis e, em consequência, o valor recebido em pagamento das garantias deve permanecer em conta vinculada durante o período de suspensão previsto no § 4º do art. 6º da referida lei.

**Súmula 90:** Havendo expressa indicação médica para a utilização dos serviços de "home care", revela-se abusiva a cláusula de exclusão inserida na avença, que não pode prevalecer.

**Súmula 91:** Ainda que a avença tenha sido firmada antes da sua vigência, é descabido, nos termos do disposto no art. 15, § 3º, do Estatuto do Idoso, o reajuste da mensalidade de plano de saúde por mudança de faixa etária.

**Súmula 92:** É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita o tempo de internação do segurado ou usuário (Súmula 302 do Superior Tribunal de Justiça).

**Súmula 93:** A implantação de "stent" é ato inerente à cirurgia cardíaca/vascular, sendo abusiva a negativa de sua cobertura, ainda que o contrato seja anterior à Lei 9.656/98.

**Súmula 94:** A falta de pagamento da mensalidade não opera, per si, a pronta rescisão unilateral do contrato de plano ou seguro de saúde, exigindo-se a prévia notificação do devedor com prazo mínimo de dez dias para purga da mora.

**Súmula 95:** Havendo expressa indicação médica, não prevalece a negativa de cobertura do custeio ou fornecimento de medicamentos associados a tratamento quimioterápico.

**Súmula 96:** Havendo expressa indicação médica de exames associados a enfermidade coberta pelo contrato, não prevalece a negativa de cobertura do procedimento.

**Súmula 97:** Não pode ser considerada simplesmente estética a cirurgia plástica complementar de tratamento de obesidade mórbida, havendo indicação médica.

**Súmula 98:** A competência das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial abrange apenas os processos distribuídos após sua instalação, ressalvada a prevenção estabelecida no art. 102 do Regimento Interno.

**Súmula 99**: Não havendo, na área do contrato de plano de saúde, atendimento especializado que o caso requer, e existindo urgência, há responsabilidade solidária no atendimento ao conveniado entre as cooperativas de trabalho médico da mesma operadora, ainda que situadas em bases geográficas distintas.

**Súmula 100**: O contrato de plano/seguro saúde submete-se aos ditames do Código de Defesa do Consumidor e da Lei n. 9.656/98 ainda que a avença tenha sido celebrada antes da vigência desses diplomas legais.

**Súmula 101**: O beneficiário do plano de saúde tem legitimidade para acionar diretamente a operadora mesmo que a contratação tenha sido firmada por seu empregador ou associação de classe.

**Súmula 102**: Havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio de tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS.

**Súmula 103**: É abusiva a negativa de cobertura em atendimento de urgência e/ou emergência a pretexto de que está em curso período de carência que não seja o prazo de 24 horas estabelecido na Lei n. 9.656/98.

**Súmula 104**: A continuidade do exercício laboral após a aposentadoria do beneficiário do seguro saúde coletivo não afasta a aplicação do art. 31 da Lei n. 9.656/98.

**Súmula 105**: Não prevalece a negativa de cobertura às doenças e às lesões preexistentes se, à época da contratação de plano de saúde, não se exigiu prévio exame médico admissional.

**Súmula 159:** É incabível a condenação da vendedora ao pagamento de multa ajustada apenas para a hipótese de mora do comprador, afastando-se a aplicação da penalidade por equidade, ainda que descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra. Incidência do disposto no artigo 411, do Código Civil.

**Súmula 160:** A expedição do habite-se, quando não coincidir com a imediata disponibilização física do imóvel ao promitente comprador, não afasta a mora contratual atribuída à vendedora.

**Súmula 161:** Não constitui hipótese de caso fortuito ou de força maior, a ocorrência de chuvas em excesso, falta de mão de obra, aquecimento do mercado, embargo do empreendimento ou, ainda, entraves administrativos. Essas justificativas encerram “res inter alios acta” em relação ao compromissário adquirente.

**Súmula 162:** Descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra, é cabível a condenação da vendedora por lucros cessantes, havendo a presunção de prejuízo do adquirente, independentemente da finalidade do negócio.

**Súmula 163:** O descumprimento do prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra não cessa a incidência de correção monetária, mas tão somente dos encargos contratuais sobre o saldo devedor.

**Súmula 164:** É válido o prazo de tolerância não superior a cento e oitenta dias, para entrega de imóvel em construção, estabelecido no compromisso de venda e compra, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível.

**GAPRI - Grupo de Apoio ao Direito Privado**
**Rua Conde de Sarzedas nº 100, andar intermediário**
**Tel. 3295-5770 - 5771 - 5779 - 5768 (fax).**
**gapri.diretoria@tjsp.jus.br**
**gapri.pesquisa@tjsp.jus.br**