



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0024.12.301355-9/002 **Númeraço** 3013559-
Relator: Des.(a) Luciano Pinto
Relator do Acordão: Des.(a) Luciano Pinto
Data do Julgamento: 13/08/2015
Data da Publicação: 25/08/2015

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA C/C RESTITUIÇÃO DAS PARCELAS PAGAS - **DESTITUIÇÃO DA INCORPORADORA** - LEGITIMIDADE PASSIVA - PERDA DO OBJETO EM RAZÃO DA QUITAÇÃO - INOCORRÊNCIA - RESCISÃO - CULPA DA CONSTRUTORA - **OBRA SEQUER INICIADA** - DEVOLUÇÃO INTEGRAL - POSSIBILIDADE.

A construtora ainda é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, ainda que tenha havido sua destituição como incorporadora, pois, a teor do art. 42, do CPC, a legitimidade das partes não se altera na hipótese de alienação da coisa ou direito litigioso. Se a construtora não demonstra nos autos que cumpriu suas obrigações trazidas no termo de destituição, não há falar em quitação e, por conseguinte, em perda do objeto. Se a obra sequer foi iniciada, fato inclusive confessado em audiência, não restam dúvidas de que quem deu causa à rescisão foi a construtora, devendo portanto ser restituído todos valores pagos pela promissária compradora, devidamente corrigido, sem qualquer retenção.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.12.301355-9/002 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): HABITARE CONSTRUTORA E INCORPORADORA S/A - APELADO(A)(S): FABIOLA FLORINDA LOPES LIBOREDO

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. LUCIANO PINTO

RELATOR.

DES. LUCIANO PINTO (RELATOR)

VOTO

Fabiola Florinda Lopes Liboredo ajuizou Ação de Resolução de Compromisso de Compra e Venda c/c Restituição de Parcelas Pagas em face de Habitare Construtora e Incorporadora Ltda.

Narrou que em 21/07/2011 firmou com a requerida "Promessa de Compra e Venda - Contrato de Construção e Incorporação", para aquisição de um imóvel, cuja entrega se daria em 30/10/2014.

Afirma que após um ano e três meses, pagando em dia as parcelas, foi surpreendida com a notícia de que a entrega do apartamento havia sido unilateralmente modificada para julho de 2015.

Inconformada, após várias tentativas de promover o distrato da avença, a requerida sugeriu que a autora deixasse o imóvel à venda, e, caso essa ocorresse, a autora estaria isenta de pagar a taxa de 6% à requerida.

A venda, contudo, não ocorreu.

Alega que a requerida continua enviando boletos para pagamento, sem, contudo, iniciar a obra do edifício, como o que não concorda.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Pediu a concessão de tutela antecipada para determinar que os pagamentos das parcelas a vencer fossem suspensos até o julgamento de mérito da ação. Ao final, pediu a procedência da demanda para decretar, por sentença, a resolução do Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda, com a restituição de todos os valores pagos, devidamente atualizados.

Juntou procuração e documentos (f. 14/83).

Em decisão de f. 84 foi indeferido o pedido de antecipação de tutela.

A requerida apresentou contestação (f. 127/147). Afirmou que não há falar em descumprimento contratual, pela ausência de mora. Bateu-se pela impossibilidade de devolução integral dos valores pagos, pois a rescisão contratual não ocorreu por culpa sua. Pediu a improcedência dos pedidos.

Impugnação a f. 205/207.

Termo de audiência a f. 228.

Memoriais pela requerida, a f. 238/241.

Sobreveio sentença (f. 243/245) que julgou procedente o pedido da autora para "declarar rescindido o contrato de compromisso de compra e venda celebrado entre as partes, por culpa exclusiva da requerida, bem como, para condenar a ré a restituir para a autora todos os valores por ela recebidos em decorrência do negócio jurídico ora rescindido, acrescidos de correção monetária pelos índices fornecidos pela CGJMG, a contar do desembolso de cada parcela feita pela autora, além dos juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação, até o efetivo pagamento." (f. 245).

A requerida foi condenada ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor a ser restituído à autora.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Embargos de declaração (f. 248/251), pela requerida, que não foram acolhidos a f. 261.

Inconformada, a requerida apresentou apelação (f. 266/285). Levantou preliminares de ilegitimidade passiva e de perda do objeto em razão da quitação. Defendeu a legalidade da destituição da apelante. No mérito, afirmou que não há falar em mora ou restituição integral dos valores pagos. Pediu o provimento do recurso.

A f. 286/291 juntou ata de assembléia especial, ocorrida em 27/06/2014, que destituiu a requerida como incorporadora e construtora do Edifício Reserva São Lucas.

Contrarrazões a f. 295/308 em que a autora alega que o recurso da requerida não pode ser conhecido por se tratar de inovação recursal. Alternativamente, pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Conheço do recurso, porque presentes os pressupostos de admissibilidade.

De início, esclareço que, sustenta a apelada que as alegações de ilegitimidade passiva e de perda do objeto, formuladas nas razões de apelação, se tratam de inovação recursal, haja vista que tais temas não foram debatidos na instância inferior.

Ora, é cediço que, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, se um tema não foi objeto da petição inicial ou da contestação, não pode ele ser apreciado em sede recursal, tendo em vista o princípio que veda a inovação recursal.

Contudo, entendo que no caso destes autos, as alegações da apelante referentes à ilegitimidade passiva e perda do objeto, são



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

decorrentes da ata da assembleia especial, ocorrida em 27/06/2014, que destituiu a requerida como incorporadora e construtora do Edifício Reserva São Lucas.

Logo, por ser tratar de um fato superveniente à publicação da sentença, impossível seria sua apreciação em 1º grau, de tal maneira que deve ser afastada a alegação de inovação recursal levantada em contrarrazões.

Feitas essas considerações, passo à análise do recurso de apelação.

Estou que deva ser mantida a sentença.

Sustenta a apelante ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo desta demanda, ao argumento de que, em decorrência de sua destituição como incorporadora e construtora do Edifício Reserva São Lucas, agora, somente o condomínio pode responder pelo empreendimento.

Sem razão a apelante.

Isso porque o art. 42, caput, do CPC, é claro em que:

A alienação da coisa ou do direito litigioso, a título particular, por ato entre vivos, não altera a legitimidade das partes.

Dessa forma, ainda que tenha havido a destituição como incorporadora e construtora do Edifício Reserva São Lucas, ela, apelante, ainda é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, pois a legitimidade das partes não se altera na hipótese de alienação da coisa ou direito litigioso.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Sobre o tema, vejam-se os escólios de Humberto Theodoro Júnior:

Se o direito controvertido se torna, no curso do processo, objeto de transferência a título particular, não importa se, por ato entre vivos ou por causa da morte, o processo prossegue entre as partes originárias (se se trata entre vivos) ou perante o sucessor a título universal (se se trata de ato por causa de morte), (...)

(In: Curso de Direito Processual Civil - Humberto Theodoro Júnior - Volume I - 52ª ed - Editora Forense - p. 94.)

Logo, não há falar em ilegitimidade passiva da apelante.

Adiante, alega a apelante que sua destituição da condição de incorporadora e construtora do Edifício Reserva São Lucas foi realizada mediante o fornecimento de quitação, do qual decorre o exaurimento das obrigações assumidas por ela, apelante, nos termos do art. 302, do Código Civil.

Também sem razão a apelante.

Confira-se trecho do documento de f. 286/291 (Ata da Assembleia Especial de Contratantes da Construção de Unidades Autônomas do Edifício Reserva São Lucas):

Em razão da transação efetivada, dão-se ampla, plena e geral quitação pelas recíprocas obrigações decorrentes das promessas de compra e venda - contratos de construção e incorporação firmados, e de todas as demais referentes à incorporação, renunciando as partes a qualquer pedido de indenização, futuro ou presente, quer por saldos de contratos ou resultados potenciais da incorporação, transacionando



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

quanto a seus direitos e obrigações, para nada mais reclamarem em juízo ou fora dele, seja a que título for, com exceção da garantia de que os lotes transferidos estarão livres e desembaraçados de quaisquer ônus. A Habitare e os signatários, favoráveis à presente transação, obrigam-se, ainda, a desistir de qualquer ação existente entre eles, quando da outorga das respectivas escrituras. (f. 290 - grifamos.)

A meu aviso, não restam dúvidas acerca da legalidade do que foi pactuado entre as partes. Tanto isso é vero que, pelo trecho acima transcrito, é de ver que existem duas condições a serem cumpridas pela apelante para que haja a pretensa quitação.

É de ver, pelo termo, que as partes renunciarão qualquer pedido de indenização, presente ou futura, desde que os lotes transferidos estejam livres e desembaraçados. Da mesma forma, a desistência de qualquer ação somente ocorrerá quando da outorga das escrituras.

Ora, a apelante não demonstrou, nos autos, que tais condições foram atendidas, como cumpria, razão pela qual não há falar em quitação e, por conseguinte, em perda do objeto.

Ressalte-se que como o documento de f. 286/291 foi apresentado após a sentença e a apelação, não é mais possível reabrir a instrução probatória para se apurar o cumprimento de tais condições, pela apelante.

Logo, entendo que não há falar em perda do objeto em razão da alegação de quitação. Frise-se que eventual acertamento de contas, entre as partes após cumprimento, pela ora apelante, das condições acima referidas, do superveniente termo, é de dar-se em fase de cumprimento de sentença, em sendo o caso.

Prosseguindo em suas razões, a apelante alega que "não há como se imputar à apelante qualquer responsabilidade pela rescisão



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

contratual, que deveria ser declarada por vontade unilateral dos apelados, com a regular aplicação da Cláusula Décima Sexta, Parágrafos Quarto e Sexto do Contrato (...)" (f. 279.)

Não assiste razão à apelante.

Conforme termo de audiência (f. 228), realizada em 29/04/2014, a apelante foi clara ao afirmar que:

A obra em questão não foi iniciada e provavelmente não será feita pela empresa requerida por razões financeiras enfrentadas por ela (...)

A meu ver, está incontroverso nos autos, sobretudo pela declaração da apelante em audiência, que as obras sequer haviam sido iniciadas em 29/04/2014.

Dessa forma, como bem consignou a sentença, a apelante não honrou e não teria como honrar o prazo fixado no contrato para entrega da obra, em 30/10/2014 (f. 19), até pela crise financeira que enfrenta, fato que é público e, inclusive, foi confessado em audiência.

Assim, o motivo primeiro e determinante da rescisão contratual que ora se debate não é a possível inadimplência da apelante, e sim, o descumprimento não só dos prazos contratuais, mas de todo o pacto, por parte da apelante.

Logo, descabida a tentativa de imputar à apelada as penalidades previstas na Cláusula Décima Sexta, Parágrafos Quarto e Sexto do Contrato, pois, quem deu causa à rescisão do contrato foi a apelante.

A propósito, é preciso ressaltar que, mesmo dando causa à rescisão do contrato, a sentença condenou a apelante à devolução dos valores pagos pela apelada, acrescidos apenas de juros de 1% ao mês a contar da citação, e correção monetária a partir do desembolso de cada parcela, é dizer, a apelante sequer foi condenada ao pagamento



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

de penalidade, como previsto, por exemplo, na Cláusula Décima, Parágrafo Segundo.

Por tais razões, entendo que deva ser mantida in totum a sentença.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Custas ex lege.

DESA. MÁRCIA DE PAOLI BALBINO (REVISORA) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. LEITE PRAÇA - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO."