

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR
VIVIANE NICOLAU DO 2ª GRUPO DE CÂMARAS DE
DIREITO PRIVADO DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DE SÃO PAULO.**

URGENTE

Processo n. 2084918-39.2019.8.26.0000

AÇÃO RESCISÓRIA

MARISA ROSANGELA BORZACHINI, em face da r. decisão monocrática de fls. 543/545, por intermédio de seu bastante procurador, o advogado infra-assinado, vem muito respeitosamente perante Vossa Excelência, com fulcro no artigo 1021 e sgs. do CPC ajuizar o presente recurso de

AGRAVO INTERNO

Para o 2º GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PRIVADO deste I. Tribunal pelas razões a seguir aduzidas:

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - **BRASIL.**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

I - DA TEMPESTIVIDADE

1. A Agravante ajuizou ação rescisória em 17 de abril de 2019. A decisão monocrática de fls. 543/545 foi proferida em 24 de abril do ano corrente, sendo disponibilizado em 14 de maio de 2019 no Diário de Justiça Eletrônico, razão pela qual o presente agravo está no prazo legal, uma vez que protocolado em 20 de maio de 2019, nos termos do artigo 1.021, do CPC (fls. 543/545 e 547).

II - DA DECISÃO GUERREADA

1. Este I. Relator, indeferiu a tutela de urgência e evidência nos seguintes termos:

"(..). **IV - Em relação à tutela de evidência**, requerida com fundamento no art. 311, II do CPC, considera-se que o objeto da ação rescisória é controverso e a prova documental apresentada insuficiente para comprovação de todos os fatos apresentados pela parte autora. Ademais, não há esteio em tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante.

Já a **tutela de urgência** será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desde que não exista perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Somente em casos excepcionais será concedida antes da oitiva da parte adversa.

Na espécie, a autora pede o imediato desbloqueio de bens móveis e imóveis e a suspensão da tramitação da execução atualmente em curso, antes da oitiva da parte adversa.

Destaco, nesse aspecto, que o tópico destinado ao pedido de concessão de tutela de urgência, conquanto mencione perigo de dano concreto, silencia sobre os elementos que indicariam a probabilidade do

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - BRASIL.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

direito alegado (fls. 08/09). Dos demais fundamentos das razões iniciais não se extrai a probabilidade do direito alegado, já que não se verifica, em juízo de cognição sumária, narrativa consistente que demonstre ser provável a rescisão do acórdão com fundamento nas hipóteses elencadas pela autora.

Ante o exposto, **INDEFIRO os pedidos de concessão de tutela de urgência e de evidência. (..)."**

2. É rotina deste I. Tribunal desembargadores violarem o **comando normativo** esculpido pelo artigo 489 do CPC, ao proferir decisões judiciais, sem observar, **propositalmente**, os **quesitos formais e materiais** para a existência da prestação jurisdicional do ESTADO, como exige a Constituição Federal.

3. Incumbe **ao magistrado atuar de forma cautelosa ao proferir decisões**, já que deve estar **atento às consequências que pode provocar**, assinala o artigo 25 do Código Ética da Magistratura, "in verbis":

Art. 25. **Especialmente ao proferir decisões, incumbe ao magistrado atuar de forma cautelosa, atento às consequências que pode provocar.**

II - DO DIREITO

A - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

1. Diz o artigo 489, §1º, Incisos II e III do CPC que alude:

§ 1º **Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:**

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - BRASIL.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

II - **empregar conceitos jurídicos indeterminados**, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - **invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão**;

2. A decisão monocrática de fls. 543/545 invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer decisão e emprega conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar a motivo de sua incidência ao caso vertente, razão pela qual é um ato judicial não só **NULO**, mas, **INEXISTENTE**.

3. Ora a decisão monocrática de fls. 543/545 negou os pedidos de tutela provisória de urgência e evidencia, sem fundamentação legal e sequer mandou citar os Réus, ciente da **NULIDADE ABSOLUTA** do acórdão n. **1033536-54.2015.8.26.0100**, como detalhado na inicial da ação rescisória.

4. A gravidade do caso é insofismável! A Agravante informou sobre o **leilão do apartamento n. 44** localizado no 4º andar do EDIFÍCIO - BLOCO A, componente do RESIDENCIAL DOS ALAMOS, objeto da matrícula n. 80.898 no registro do 14º Registro de Imóveis de São Paulo, com o objetivo de pagar **dívida ilícita - inexistente - criminosa**, nos termos do artigo 4º, alínea "h" da Lei Federal n. 4.898/65.

5. Como é possível a Agravante **perder o apartamento 41** e o **pagamento global** de **R\$ 341.947,84** (trezentos e quarenta e um mil novecentos e quarenta e sete centavos e oitenta e quatro centavos) penalizada com **sucumbência paga** de **R\$ 212.217,20** (duzentos e doze mil duzentos e dezessete reais e vinte centavos), **perfazendo o total pago de R\$ 554.165,04** (quinhentos e cinquenta e quatro mil cento e sessenta e cinco reais e quatro centavos) e, ainda, **remanescer dívida** de **772.235,84** (setecentos e setenta e dois mil
ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - **BRASIL**.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

duzentos e oitenta e cinco reais e oitenta e quatro centavos), em contrato de promessa de compra e venda? **Absurdo total!**

6. Eis a razão pela qual o acórdão n. 1033536-54.2015.8.26.0100 é criminoso e viola a **SUMULA 543 DO STJ** que determina a devolução para Agravante das quantias pagas integralmente, em casos de promessa de compra e venda, já que qualquer decisão judicial que impeça, dificulte ou à torne devedora é NULA.

7. Ora, a não concessão da tutela provisória permite o leilão de bem de família da Agravante, e o que é pior, por dívida inexistente. Frise-se que, a tutela jurisdicional só existe, se o ato judicial estiver **formalmente em ordem – “corretismo processual”** isto é, se a **decisão examinar, atribuir e determinar o direito da parte** como estabelece o artigo 2º, item 3, alíneas “a” e “b” do PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS aprovado e promulgado pelo **Decreto n.º 592**, de 06 de julho de 1992 .

8. Urge destacar que o Pacto Internacional Sobre Direitos Civis e Políticos é norma supralegal, ou seja, se sobrepõe a toda legislação infraconstitucional e complementa o artigo 93, Inciso IX, da Constituição Federal, sendo de caráter obrigatório sua observância pelos órgãos judiciários (RE-STF 466.343 e Habeas Corpus 87.585-8 Tocantins - **STF Tribunal Pleno**).

9. Nesse sentido, é importante esclarecer que qualquer decisão judicial (sentença ou acórdão) que não "examinar, atribuir e determinar o direito da parte", segundo o ordenamento jurídico vinculado ao caso concreto, é um ato jurídico inexistente, não há prestação jurisdicional do ESTADO,

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - **BRASIL.**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

tão pouco recurso previsto em lei.

10. Mais, é dever jurídico do magistrado resolver as questões principais que as partes lhe submeterem e enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo, através de um **juízo justificado racionalmente**, sob pena de nulidade absoluta da decisão judicial, em face do que dispõe os artigos 11, 371 e 489 do CPC.

11. No cumprimento da lei deve o magistrado respeitar o preceito contido no artigo 93, Inciso IX, da Constituição Federal, onde se sobressai o dever de fundamentar as decisões judiciais que além de um dever dos juízes, é uma garantia aos jurisdicionados, a fim de **evitar decisões desprovidas de base jurídica**, ou nas palavras de Gomes Canotilho ¹,

“a exigência da “motivação das sentenças” exclui o caráter voluntarístico subjectivo do exercício da actividade jurisdicional, possibilita o conhecimento da racionalidade e coerência da argumentação do juiz e permite às partes interessadas invocar perante instâncias competentes eventuais vícios e desvios das decisões judiciais”.

12. É dever jurídico do magistrado fundamentar as decisões judiciais. Salutar a definição de Antunes Varela ² *“O dever jurídico a necessidade imposta pelo direito (objetivo) a uma pessoa de observar determinado comportamento. É uma ordem, um comando, que só no domínio dos factos podem cumprir ou deixar de fazer. Não é simples conselho, mera advertência ou pura exortação; a exigência da conduta (imposta) é normalmente acompanhada da cominação de algum ou alguns dos meios*

¹ J.J. GOMES CANOTILHO, Direito Constitucional, p. 759 in “A RESPONSABILIDADE CIVIL DO JUIZ” por GIOVANNI ETTORE NANNI, 1.999. Editora Max Limonad, p. 159.

² As obrigações em geral, vol. 1, p. 52-53, p. 260.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

coercitivos (sanções) próprios da disciplina jurídica, mais ou menos fortes consoante o grau de exigibilidade social da conduta prescrita.”

13. Na precisa lição de Couture ³, **“a jurisdição, antes de tudo, é uma função. As definições que a concebem como uma potestade somente assinalam um dos aspectos da jurisdição. Não se trata somente de um conjunto de poderes ou faculdades senão também de um conjunto de deveres dos órgãos do poder público.”**

14. Frise-se que, a denegação de justiça, em sentido estrito, consiste na negativa do Estado-Juiz em oferecer a **devida proteção aos direitos de seus cidadãos mediante a prestação da tutela jurisdicional** ⁴. Segundo José Guilherme de Souza ⁵ há denegação de justiça quando o juiz nega a aplicação do direito.

B - DO MÉRITO

1. A nulidade absoluta da v. acórdão 1033536-54.2015.8.26.0100 é flagrante! **Primeiro**, viola a **Súmula 543 do STJ** que diz:

"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,

³ COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del derecho procesal civil. Buenos Aires, 1985. p. 40-41.

⁴ Augusto do Amaral Dergint, in “Responsabilidade do Estado por Atos Judiciais, Editora Revista dos Tribunais, ano 1.994, p. 189.

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - **BRASIL.**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento."

2. Vê-se de pronto uma determinação do Superior Tribunal de Justiça para todos os Tribunais de Justiça Estaduais, qual seja, o direito insofismável do comprador, nos casos de rescisão de contrato de promessa de compra e venda (não há unidade condominial) de **restituição de todos os valores pagos ao incorporador** (SW05).

3. A razão é simples! Se a Agravante pagou para o incorporador construir um imóvel, como pois, pode ser privada de receber os valores pagos (parcialmente ou integralmente), qualquer que seja o motivo da rescisão? Impossível, sem resultar **enriquecimento ilícito (locupletamento)** do Agravada (SW05), uma vez que o incorporador ficou com unidade condominial concluída de acordo com o cronograma físico e financeiro da obra.

4. No caso vertente a responsabilidade pelo atraso na entrega da unidade condominial foi da Agravada (SW05), conforme **Acórdão n.º 0015442-46.2013.8.26.0003**, de **13 de Maio de 2015**, da lavra do I. **Desembargador EGIGIO GIACOIA** prolatado pela 3ª Câmara de Direito Privado do TJSP, com trânsito em julgado, **acostado** aos autos em **fls. 153/159**, em **25/09/2015 às 21:31H**, da ação ordinária de rescisão de contrato, processo n.1005032-38.2015.8.26.0003, ou seja, **antes da prolação do acórdão** proferida em **12/09/2017**.

⁵ A responsabilidade civil do Estado pelo exercício da atividade judiciária, p. 38. Idem, p. 236.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

5. De modo que. **em hipótese alguma**, o acórdão hostilizado **poderia imputar a MORA** pelo atraso na entrega da unidade condominial a Agravante, sem malferir o artigo 506 do CPC que diz:

Art. 506. **Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide**, salvo: (Grifos Nossos).

6. Trata-se de **NULIDADE ABSOLUTA** do acórdão por violar matéria de ordem pública. De maneira que a Agravante tem direito a restituição integral das parcelas pagas. O direito é incontroverso!

7. Assim qualquer **cláusula** do contrato de promessa de compra e venda que **impeça ou dificulte a restituição integral das parcelas pagas é nula**, por violar a **Súmula 543 do STJ**. **Não há possibilidade de discussão jurídica sobre o tema.**

8. De modo que as cláusulas 5.2.2 e 14.3 são nulas de pleno direito inclusive por infringir o artigo 39, Incisos I e V, artigo 51, Inciso IV, §1º, incisos I, II e III, todos do Código de Defesa do Consumidor.

9. Desta feita a afirmação que os valores cobrados pela incorporadora (Agravada) estavam corretos, não corresponde ao valor legal devido, como aduz a r. sentença: "*Ademais, como se verá a seguir, as cobranças levadas a efeito pela requerida estavam corretas.(..)*", confirmado pelo acórdão guerreado.

10. Note que a planilha apresentada pela SW05 em **03/03/2015** aponta um **saldo devedor da Agravante** de **R\$ 939.455,12** (novecentos e trinta e nove mil quatrocentos e cinquenta e cinco reais e doze centavos) está

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - **BRASIL.**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

absolutamente incorreta, basta ver o **Laudo Pericial do Professor Sérgio Fuski** acostado em fls. 163/184 (p. 1005032-38.2015.8.26.0003) que aponta um saldo devedor de **R\$ 404.379,70** (quatrocentos e quatro mil trezentos e setenta e nove mil e oitenta e quatro centavos) para dezembro de 2013 a ser financiado pelo SFH. A **ilegalidade** manifesta do **saldo devedor impediu** que a **Agravante realizasse empréstimo pelo SFH**. O fato é insofismável!

11. **Segundo**, estabelece o artigo 1.332, Inciso I, do Código Civil:

Art. 1.332. Institui-se o condomínio edilício por ato entre vivos ou testamento, registrado no Cartório de Registro de Imóveis, devendo constar daquele ato, além do disposto em lei especial:

I - a **discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva**, estremadas uma das outras e das partes comuns;

12. **Onde está o título aquisitivo de propriedade da Agravante? Não existe!** O propriedade é da Ré(SW05), já que a Agravante tem apenas uma PROMESSA DE COMPRA E VENDA,. condicionada a construção futura de unidade condominial, sequer teve a posse direta ou indireta do imóvel, uma vez que **não fora entregue o TERMO DE POSSE** do apartamento nº 41, localizado no 4º andar da Torre C 2- Edifício Flamboyant do “Condomínio Vila Arboreto”.

13. É ressabido que **sem o registro de título translativo** (escritura pública de compra e venda ou instrumento particular com força de escritura pública pelo §5º, do artigo 61, da Lei Federal n. 4.380/64) **no Registro**

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - **BRASIL.**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

de Imóveis, não há propriedade condominial, razão pela qual a SW05 é a proprietária do citado apartamento, nos termos do artigo 1.245, §1º, do Código Civil "in verbis":

Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

14. Mais, é cediço que só o proprietário pode usar, gozar e dispor do imóvel, diante do comando normativo do artigo 1.228 do Código Civil:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

15. **Terceiro**, diz o artigo 29 da Lei Federal n. 4.591/64:

Art. 29. Considera-se incorporador a pessoa física ou jurídica, comerciante ou não, que embora não efetuando a construção, compromisse ou efetive a venda de frações ideais de terreno objetivando a vinculação de tais frações a unidades autônomas, (VETADO) em edificações a serem construídas ou em construção sob regime condominial, ou que meramente aceite propostas para efetivação de tais transações, coordenando e levando a termo a incorporação e responsabilizando-se, conforme o caso, pela entrega, a certo prazo, preço e determinadas condições, das obras concluídas. (Grifos Nossos).

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

16. O comando normativo do artigo supra vincula o pagamento das parcelas avençadas em promessa de compra e venda de imóvel a ser construído por incorporação as obras concluídas., ou seja, deve ser observar o cronograma físico e financeiro do empreendimento.

17. A Agravante adquiriu o imóvel, supra referido, através do Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de Unidade Autônoma Condominial pelo valor de R\$ 660.196,55 (seiscentos e sessenta mil cento e noventa e seis reais e cinquenta e cinco centavos), de 12/12/2009, referente ao apartamento nº 41, localizado no 4º andar da Torre C 2- Edifício Flamboyant do “Condomínio Vila Arboreto”, sendo que R\$ 426.825,00 (quatrocentos e vinte e seis mil oitocentos e vinte e cinco reais) pertence ao agente financeiro responsável pelo financiamento do empreendimento, sendo a parte do INCORPORADOR(Agravada), apenas e tão somente, R\$ 233.371,55 (duzentos e trinta e três mil trezentos e setenta e um reais e cinquenta e cinco centavos).

18. Dos R\$ 233.371,55 a Agravante pagou R\$ 175.540,14 (cento e setenta e cinco mil quinhentos e quarenta reais e catorze centavos) ao Incorporador (Ré), equivalente a 75.2191% da parte cabível ao Incorporador (Agravada), restando somente o pagamento da parcela da chaves no valor de R\$ 70.750,00 (setenta mil setecentos e cinquenta reais), com vencimento em 10 de Junho de 2012, ou seja, 20(vinte) dias do prazo final para a entrega da obra (30/06/2012).

19. As provas documentais apontam que a parcela vencida em 10 de Junho de 2012 no valor de R\$ 70.750,00, não corresponde ao cronograma físico e financeiro de obra concluída, razão pela qual a

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - BRASIL.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

Agravante nunca esteve em mora, mas, a Agravada (SW05), já que a **unidade condominial** só fora entregue em **outubro de 2013**.

20. E, por fim, **quarto**, diz o artigo 39, Inciso I, do Código de Defesa do Consumidor aduz:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - **condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço**, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;

21. É vedado a aplicação do "**princípio da reciprocidade**", ou seja, o Agravada (**Incorporador**) **não pode condicionar a venda de unidade condominial a ser construída**, se **a Agravante adquirir empréstimo espécie mútuo para incorporação de seu empreendimento**, o que caracteriza a **NULIDADE ABSOLUTA** do **contrato** nos termos do §2º do artigo 51 do CDC que diz:

§ 2º A nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato, **exceto quando de sua ausência, apesar dos esforços de integração, decorrer ônus excessivo a qualquer das partes.**

22. A **prova material incontestada** de que o financiamento para construção da unidade condominial foi adquirido pela Agravante, consta, expressamente, da Cláusula Sexta do compromisso de compra e venda que diz: ***"O COMPRADOR declara expressamente ter conhecimento de que: e) Está obrigado a firmar o competente aditivo junto ao agente financeiro que vier conceder o mútuo para financiamento das obras sob pena de não fazendo caracterizar descumprimento deste instrumento e que o agente***

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - BRASIL.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

financeiro possa em caso de execução do contrato desconsiderá-lo como adquirente." (Grifos Nossos).

23. Em Cláusula L da **PROCURAÇÃO** a Agravante outorga procuração a incorporadora SW05 (Ré), em síntese: *"17 - Pelo presente instrumento e na melhor forma de direito, o COMPRADOR nomeia e constitui a VENDEDORA, para sua bastante procuradora em caráter irrevogável, na forma do artigo 684 e do parágrafo único do artigo 686, ambos do Código Civil Brasileiro, com poderes especiais para praticar todos os atos pendentes à formalização e cumprimento do ora contratado.....(..), podendo a VENDEDORA para tanto, assinar tais instrumentos, estabelecendo e aceitando cláusulas e condições, utilizando, no desempenho deste mandato, dos poderes da cláusula "extra", inclusive cumprindo eventuais exigências do referido Oficial de Registro de Imóveis para perante agente financeiro, juntar documentos, prestar informações, assinar contratos, escrituras, instrumentos de aditamento ou re-ratificação, constituir hipotecas em qualquer grau sobre o imóvel, objeto deste contrato....(..)."*

24. Há indícios de estelionato uma vez que a Agravada(SW05) fora constituída, unicamente, para adquirir os lotes de terrenos e fazer a incorporação, já que concluída a obra a sociedade será extinta (cláusula terceira do contrato social).

25. Sucede Excelência, que o capital social de **R\$ 1.500.000,00**(um milhão e quinhentos mil reais), não foi integralizado até 12 de Dezembro de 2009, ocasião em que foi celebrado o Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de Unidade Autônoma Condominial

ESCRITÓRIO:-Avenida Paulista, 1439, 1º andar, conj. 12, Bela Vista São Paulo – Capital, tel. (11) 4837-5602 - BRASIL.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

Promessa de Compra e Venda), uma vez que não há nenhuma alteração contratual nesse sentido na JUCESP.

26. A conclusão óbvia é que a Agravada(SW05) não dispunha de recursos financeiros e todo o **empreendimento** fora **construído** com a **obtenção** de **financiamento** por **parte dos adquirentes** das **unidades autônomas** junto ao agente financeiro, **intermediado**, pelo **incorporador**, nada mais.

CONCLUSÃO

1. Resta evidente o **direito** insofismável da **Agravante** a **concessão da tutela de urgência e evidencia**, diante do perigo de dano irreparável sobretudo por que o v. **acórdão n. 1033536-54.2015.8.26.0100 não é só ilegal e nulo** de pleno direito, mas, **ato judicial inexistente** por não haver um itinerário lógico entre a motivação e a decisão (HC 69.419-5 - 23/06/1.992 - **Ministro Sepúlveda Pertence**), posto que, **transformou a realidade das coisas ao negar cumprimento a Súmula 543 do STJ**.

2. Não é concebível que este I. Relator (**magistrado experiente**) possa aludir que não há provas suficientes, sem incorrer em má-fé - erro inescusável no exercício da função jurisdicional, diante da argumentação jurídica e documentos de fé pública acostados a ação rescisória.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

3. Diz o artigo 49, Inciso I, da Lei Complementar n. 35/1.979:

Art. 49 - **Responderá por perdas e danos o magistrado**, quando:

I - **no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;**
(Grifos Nossos).

4. Para DERGINT⁶, “O dolo do juiz consiste em uma violação de uma obrigação de seu ofício.”

5. Para Ulpiano⁷, o juiz “faz seu o processo”, quando dolosamente, profere decisão em **fraude à lei**: “*Iudex tunc litem suam facere intelligitur, quum dolo malo in fraudem legis sententiam dixerit.*”

6. Como se lê o magistrado responderá civilmente pelos **danos e prejuízos causados a parte**, se agir no exercício da função jurisdicional com **dolo ou fraude**, independente da responsabilidade objetiva do ESTADO prevista no artigo 37, §6º, da Constituição Federal.

III – DO PEDIDO

1. Ante o exposto a Agravante requer do I. Relator, à **reconsideração da decisão monocrática de fls. 543/545**, com o objetivo de **conceder a tutela de urgência e evidencia** nos moldes requestados em ação rescisória, caso Vossa Excelência assim não entenda, receba o presente como Agravo Interno, em face do que dispõe o artigo 1021, §2º, do CPC, processando-o como de direito, **colocando-o em mesa na próxima seção do**

⁶ Augusto do Amaral Dergint, in “Responsabilidade do Estado por Atos Judiciais, Editora Revista dos Tribunais, ano 1.994, p. 201.

⁷ BUZAID, Alfredo. “Da responsabilidade do juiz”. Revista de Processo. S. Paulo, n. 9, pp. 18, jan.-mar./1978. Idem. p. 202.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO

2º Grupos de Câmaras de direito Privado deste I. Tribunal, diante da urgência que o feito reclama (pessoa idosa), para que seja reformada a respeitável decisão monocrática atendendo aos pedidos da Agravante.

Termos em que aguarda,

DEFERIMENTO.

São Paulo, 20 de maio de 2019.

Marcos David Figueiredo de Oliveira

OAB/SP n.º 144.209-A