



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2019.0000579874

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Ação Rescisória nº 2084918-39.2019.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autora MARISA ROSANGELA BORZACHINI (JUSTIÇA GRATUITA), são réus SW05 SAMAMBAIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA e STUHLBERGER EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS.

ACORDAM, em 2º Grupo de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "INDEFERIRAM A INICIAL E JULGARAM EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores NATAN ZELINSCHI DE ARRUDA (Presidente), CARLOS ALBERTO DE SALLES, ENIO ZULIANI, MAIA DA CUNHA, DONEGÁ MORANDINI E BERETTA DA SILVEIRA.

São Paulo, 25 de julho de 2019.

VIVIANI NICOLAU
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

VOTO Nº : 30561
AÇÃO RESCISÓRIA Nº: 2084918-39.2019.8.26.0000
COMARCA: SÃO PAULO - 16ª VARA CÍVEL - CENTRAL
AUTORA : MARISA ROSANGELA BORZACHINI
RÉS : SW05 SAMAMBAIA EMPREENDIMENTOS
IMOBILIÁRIOS SPE LTDA E OUTROS

“AÇÃO RESCISÓRIA. Compra e venda de imóvel. Pretensão de rescisão de acórdão prolatado pela 4ª Câmara de Direito Privado deste Tribunal e de novo julgamento da causa. Alegação de ofensa ao art. 966, incisos III, IV, V e VIII, do Código de Processo Civil. DOLO DA PARTE VENCEDORA. Dedução de tese que traduz não a existência do dolo alegado, mas sim tentativa de rediscutir o mérito da causa, inovando temas que não foram apresentados no momento oportuno. Argumento de que a autora teria, na verdade, efetuado o pagamento e financiamento do imóvel que não encontra respaldo nos autos. Alegação de que a ré teria 'dado a entender' que o imóvel fora entregue não constitui dolo, mas mera matéria de defesa contrária à tese autoral e sujeita à apreciação do Juízo. Pedido rejeitado porque a autora foi considerada primeiramente em mora, não podendo exigir o cumprimento das obrigações por parte da vendedora, e não porque a coisa foi considerada entregue. OFENSA À COISA JULGADA. Eventual constatação sobre fatos, bem como motivos invocados em demanda ajuizada por terceira pessoa, não fazem coisa julgada, ainda que referida causa envolva o mesmo empreendimento, por disposição expressa do art. 504, I e II, do CPC. VIOLAÇÃO MANIFESTA DE NORMA JURÍDICA. Não demonstrada a violação direta e objetiva dos dispositivos legais elencados pela parte autora. ERRO DE FATO VERIFICÁVEL DO EXAME DOS AUTOS. Supostos erros de fato apontados que denotam, na realidade, tentativa de rediscutir a interpretação dada a fatos que eram plenamente conhecidos, e que foram apreciados pelo Juízo, segundo livre e motivada convicção, com resultado desfavorável à pretensão autoral. Ausência de indicação precisa, ademais, de como a equivocada suposição de existência ou inexistência dos diversos fatos enumerados mostrou-se determinante para a resolução dada ao litígio. INÉPCIA. Inicial que não delinea de forma satisfatória os fatos e fundamentos jurídicos que embasam a demanda. Ausência de subsunção dos pontos indicados como vícios às hipóteses que admitem a ação rescisória. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO”.(v.30561).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Trata-se de **ação rescisória** de **acórdão** prolatado em *ação de revisão contratual cumulada com indenização e ação de revisão contratual* (processos nº 1033536-54.2015.8.26.0100 e 1005032-38.2015.8.26.0003, reunidos para julgamento conjunto), com fundamento em ofensa ao art. 966, incisos III, IV, V e VIII, do Código de Processo Civil (cópia do acórdão - fls. 61/66).

O **acórdão** objeto da presente demanda foi prolatado em **12/09/2017**, nos autos da Apelação nº 1033536-54.2015.8.26.0100, pela Colenda **4ª Câmara de Direito Privado**, sob relatoria do eminente Desembargador **NATAN ZELINSCHI DE ARRUDA**. Participaram do julgamento os Desembargadores **MAIA DA CUNHA** (Presidente sem voto), **HAMID BDINE** e **ENIO ZULIANI**.

O aresto negou provimento ao apelo interposto pela agora autora da ação rescisória, sendo esta a ementa do julgado que se pretende rescindir:

“Revisão contratual cumulada com indenização. Aquisição de imóvel em construção. Alegação de atraso na entrega da obra que não se caracterizara. Prorrogação de prazo de 180 dias tem validade e eficácia, pois leva em consideração as vicissitudes da construção civil. Apelante já se tornara inadimplente, uma vez que deixara de pagar as parcelas correspondentes no período em que a apelada cumpria integralmente o pactuado. Desfazimento apto a sobressair. Pretensão da recorrente de congelamento do saldo devedor não tem consistência. Expressão numérica da moeda não é pena. Substituição do INCC pelo IGPM não tem suporte, haja vista a ausência de descumprimento do ajustado por parte do apelado. Pagamento pelo prazo em que o imóvel ficara à disposição da apelante envolvendo IPTU e taxas condominiais deve sobressair. Pretensão de que a vendedora se obrigasse a financiamento direto caracteriza manifestação aleatória. Quitação do preço ficara por conta exclusiva da compradora. Pretensão da apelante é a buscado enriquecimento sem causa, o que não pode preponderar. Simples relação de consumo não origina supedâneo para as verbas pleiteadas pela recorrente. Compensação entre as verbas a serem restituídas e as serem indenizadas deve prevalecer. Devido processo legal observado. Sentença clara e precisa, além de devidamente fundamentada.”



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Julgador não está obrigado a responder quesitos, quando já tenha apresentado a fundamentação para a decisão respectiva. Apelo desprovido.”

Por sua vez, a r. **sentença** proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, da lavra do digno magistrado **Felipe Poyares Miranda**, julgara:

“i) PROCEDENTES os pedidos da Ação de Rescisão Contratual (processo nº 1005052-38.2015) extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art.487, I, do CPC, declarando rescindido o contrato celebrado entre as partes, desbloqueando-se a unidade para imediata venda a terceiros (reintegração da autora na posse do imóvel), autorizando-se o depósito judicial dos valores devidos pela autora à ré, compradora, além da condenação da ré no pagamento indenização pelo tempo de indisponibilidade do imóvel após a sua constituição em mora, no patamar de 1% (um por cento) ao mês do valor atualizado do débito, no pagamento da multa contratual e na composição das perdas e danos, nelas compreendidas, e taxas inerentes ao imóvel como IPTU, das taxas de condomínio, de água e luz do imóvel, devendo ser realizada liquidação por arbitramento para apuração dos valores devidos à parte autora, nos termos do art.510 do CPC, devendo incidir sobre os valores atualização monetária pela tabela prática do TJSP desde o ajuizamento da ação e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condeno a ré no pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da condenação, com fundamento no artigo 85, parágrafo 2º; do Código de Processo Civil;

ii) IMPROCEDENTES os pedidos da ação 1033536-54.2015, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, revogando-se as liminares concedidas às fls. 242 e 438, expedindo-se os competentes ofícios. Em razão da sucumbência experimentada, a parte autora arcará o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à ação, nos termos do art.85, par.2º do CPC.”



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Trânsito em julgado do acórdão em **09/11/2017** (fls. 67). A ação rescisória foi ajuizada em **17/04/2019**.

Em petição inicial, **MARISA ROSANGELA BORZACHINI** sustenta que: - **(i)** o acórdão rescindendo resulta de **dolo da parte vencedora**, porque a ré afirmou que o imóvel fora construído por incorporação, quando na realidade a obra fora financiada pelos promitentes compradores; porque a ré deu a entender que o imóvel seria pago em prestações e já estava pronto, quando na verdade não existia nenhum imóvel concluído; - **(ii)** houve **ofensa à coisa julgada**, pois o acórdão rescindendo decidiu questão que já fora apreciada nos autos do processo nº 0015442-46.2013.8.26.0003, que já havia reconhecido a responsabilidade da ré pelo atraso na entrega da obra; - **(iii)** ocorreu **violação manifesta de normas jurídicas**, a saber: art. 29, caput, da Lei nº 4.591/64; arts. 39, I e V, 51, IV, §1º, incisos I, II e III, todos do Código de Defesa do Consumidor; Súmula 543 do STJ; arts 1.228; 1.245, §1º e 1.332, Inciso I, todos do Código Civil e art. 2º, §1º, §3º e §4º da Lei nº 10.192/01 cc. Arts. 46 e 47 da Lei nº 10.931/04; - **(iv)** houve diversos **erros de fato verificáveis do exame dos autos**, descritos pela autora, que maculam o julgado.

Diante do exposto, pede a desconstituição do acórdão e novo julgamento da causa, reconhecendo-se a nulidade absoluta do contrato de compromisso de compra e venda, e o conseqüente direito da autora à restituição em dobro de todos os valores pagos e de indenização por danos morais e materiais (fls. 01/59 e aditamento de fls. 458/469).

Por esses fundamentos, pugna a parte autora pela concessão de **tutela de urgência e evidência**, para determinar o desbloqueio da penhora sobre bens e suspender a tramitação do cumprimento de sentença nº 0078954-27.2018.8.26.0100, até o julgamento definitivo da ação rescisória, e pela desconsideração da personalidade jurídica e bloqueio de bens dos sócios. Além de tais pedidos, a parte autora formula, ainda, pleito de concessão da gratuidade e, às fls. 455/456 da ação rescisória, apresentou nova petição, requerendo a redistribuição do feito.

Os pedidos apreciáveis desde logo foram examinados, pela decisão prolatada às fls. 543/545. A gratuidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

de justiça foi deferida. O pedido de redistribuição do feito foi rechaçado, assim como os de concessão de tutela de urgência e evidência e bloqueio judicial.

Contra essa decisão, foi interposto o **agravo interno nº 2084918-39.2019.8.26.0000/50000**, ainda pendente de julgamento definitivo.

Há notícia, também, de que a autora apresentou **exceção de suspeição cível** em face deste relator (processo nº 2096121-95.2019.8.26.0000), como incidente nos autos da ação rescisória, que tramitou **sem efeito suspensivo** perante o Colendo Órgão Especial, sob relatoria do **Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo**, o eminente Desembargador **PEREIRA CALÇAS**. À vista da decisão exarada pela Presidência desta Corte, aliás, a autora interpôs **agravo interno**,

Por decisão monocrática proferida em **26/06/2019, a arguição de suspeição foi arquivada**, prejudicado o julgamento do agravo interno.

Distribuição por prevenção ao órgão, decorrente do processo nº 1033536-54.2015.8.26.0100.

É O RELATÓRIO.

Como cediço, além dos pressupostos comuns a qualquer ação, a rescisória, para ser admitida, pressupõe a existência de uma decisão de mérito transitada em julgado e a invocação de algum dos motivos de rescindibilidade dos julgados, taxativamente previstos na lei processual.

A autora funda sua demanda no art. 966, incisos III (*dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida*), IV (*ofensa à coisa julgada*), V (*violação manifesta de norma jurídica*) e VII (*erro de fato verificável do exame dos autos*) do CPC.

São, portanto, quatro incisos que dão ensejo ao ajuizamento da ação rescisória, no entender da autora da demanda.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Sobre a ***primeira hipótese, dolo da parte vencedora***, é entendimento do Colendo **Superior Tribunal de Justiça** que a configuração do dolo processual depende da violação voluntária, pela parte vencedora, do dever de veracidade, que induza o julgador a proferir decisão reconhecendo-lhe um falso direito (AR 3.785/RJ, Rel. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 10/03/2014).

Ao comentar a hipótese de dolo da parte vencedora, **NERY JR** e **ROSA MARIA DE ANDRADE NERY** afirmam que esta possibilidade de rescisão consiste na prática, pela parte vencedora, além das condutas vedadas pelo art. 80 do CPC, de ardis e atividades enganosas em geral, capazes de subtrair da parte contrária o direito de produzir atos e provas no processo, reduzindo-lhe a capacidade de defesa e afastando o juiz de uma decisão de acordo com a verdade. Aduzem que a utilização do processo com a intenção de fraudar a lei também está inserida na hipótese descrita por esse dispositivo (cf. nota 22, art. 966, III, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p. 1915/1916).

Conforme ensina também **HUMBERTO THEODORO JR.:**

“A configuração do dolo – ato voluntário da parte vencedora em prejuízo do vencido –, não mais exige, na evolução do direito processual, necessariamente, a má-fé do litigante, bastando seja revelada uma ofensa ao princípio da boa-fé objetiva, que o novo Código adota, como “norma fundamental” (art. 5º). Assim, para efeito da rescisão da sentença, bastará, por exemplo, em determinadas circunstâncias, o silêncio ou a conduta omissiva da parte vencedora, acerca de fato ou comportamento relevante para a solução da causa, para que sua conduta desleal e desonesta, frente ao adversário sucumbente se torne causa para a rescisão do decisório. É importante, todavia, que a conduta ou omissão intencional do litigante seja tal que induza a parte contrária a assumir uma conduta processual que lhe seja nociva. A rescisória, portanto, será cabível se a parte demonstrar que o resultado desfavorável da causa teve como motivo comportamento seu induzido, todavia, maliciosamente por ato do adversário (...) Para verificação da situação legal, o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

vencedor deverá ter adotado procedimento concreto para intencionalmente ter obtido o vencido de produzir prova que lhe fosse útil. 225 É de ter-se em conta que a parte não está legalmente obrigada a produzir prova contrária a seus interesses (art. 379, caput), razão pela qual o dolo autorizador da rescisória não pode se limitar à não revelação de fato ou prova favorável ao adversário, mas terá de se dar por meio de comportamento que o leve a não diligenciar a descoberta e utilização do meio de convencimento que lhe propiciaria a vitória processual. Deve-se, porém, atentar para o fato de que o dolo autorizador da rescisória não abrange os atos de má fé anteriores ao processo, mas apenas o dolo processual, que vem a ser aquele praticado por meio de ato de litigância maliciosa durante a tramitação da causa em juízo.” (in Curso de Direito Processual Civil. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum, vol. III, item 655, p. 1039/1040).

O dolo se configura a partir de ação ou omissão, sobre fato ou comportamento relevante para a solução da causa, que leve à parte contrária a não se utilizar desse meio de convencimento que poderia lhe garantir provimento jurisdicional favorável.

Dito isso, em suas razões a autora registra que a vendedora teria dito, falsamente, que o empreendimento foi construído por incorporação, quando na verdade a obra recebeu financiamento dos próprios promitentes compradores, tratando-se de negócio simulado. O dolo teria surtido efeito, pois o acórdão teria registrado a conclusão de que a autora não pagou o preço pelo bem, quando na verdade ela teve condições de pagar o preço contratado, uma vez que financiou a própria construção de sua unidade habitacional.

Ausente a relação desse argumento com o discutido na causa, tanto quanto a ligação dele com a hipótese de dolo processual.

Não foi apontada uma efetiva ação ou omissão da parte vencedora, mas sim deduzida tese de que o negócio jurídico discutido nos autos se trataria de uma simulação, o que traduz uma tentativa de rediscutir o mérito da causa, inovando



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

temas que não foram apresentados no momento oportuno, qual seja, a fase de conhecimento há muito superada.

Convém destacar, a esse respeito, que a contestação apresentada pela autora (nos autos da ação de rescisão do contrato ajuizada pela vendedora, reunida por conexão - processo nº 1005032-38.2015.8.26.0003) em nenhum momento suscitou a tese de simulação, antes discutindo a interpretação que deveria ser dada aos diversos dispositivos contratuais à luz dos fatos, ou suscitando eventuais abusividades de cláusulas específicas, reconhecendo, assim, por seu comportamento, a ausência de dissonância entre declaração de vontade e vontade real das partes contratantes quanto ao objeto pactuado (vide fls. 243/297).

Em relação ao pagamento do preço do imóvel e a assertiva de que teria a própria autora financiado o bem, não possui a tese respaldo seja no contrato, que prevê forma de pagamento e financiamento que contradizem essa versão (vide fls. 70), na contestação apresentada (fls. 243/297), ou mesmo na petição inicial da ação ajuizada pela autora, na qual reconhece, de forma expressa, que restava o pagamento do saldo devedor, que deveria ter sido financiado pela construtora (fls. 340).

Já a alegação de que a ré teria “*dado a entender*” que o imóvel fora entregue não constitui dolo, mas mera matéria de defesa contrária à tese autoral e sujeita à apreciação do Juízo.

Aliás, consultando a sentença, observa-se que o Juízo reconheceu que “*a autora estava em mora quando ajuizou a ação, porque não podia questionar o pagamento levando em conta o prazo de entrega que ainda se encontrava no curso*”, bem como que: “*fatos posteriores ligados a não entrega da obra mesmo com o prazo de tolerância não validam os anteriores, isto é, a mora da autora já havia ocorrido quando se verificou a mora da ré quanto ao prazo de entrega*” (fls. 567 de origem).

O acórdão confirmou a sentença, discorrendo, em tal aspecto:

“Desta forma, o pactuado apontava entrega em junho de 2012, mas com a prorrogação do prazo por 180



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

dias, fora estendido para dezembro de 2012. Ocorre, no entanto, que a apelante deixara de pagar as parcelas correspondentes no período em que a vendedora não se encontrava inadimplente cronologicamente falando, portanto, quem se encontrava inadimplente era a recorrente.”(fls. 696).

Ou seja, o pedido da autora não logrou êxito porque esta foi considerada primeiramente em mora, não podendo exigir o cumprimento das obrigações por parte da vendedora, e não porque a coisa foi considerada entregue.

Nesse contexto, da leitura das razões da autora não se extrai narrativa coesa, apta a apontar especificamente quais consequências os atos apontados como inversões dolosas trouxeram ao seu direito de produzir prova no processo, à sua capacidade de defesa ou à possibilidade do Juízo de apreciar corretamente os fatos.

No que se refere à suscitada ofensa à coisa julgada, limita-se a autora a dizer que, em outra demanda envolvendo o mesmo empreendimento, a 3ª Câmara de Direito Privado decidiu que havia responsabilidade da vendedora pelo atraso na entrega das obras.

De plano se verifica que a tese da requerente não possui qualquer embasamento legal, uma vez que eventual constatação sobre fatos, bem como motivos invocados em demanda ajuizada por terceira pessoa, ainda que referida causa envolva o mesmo empreendimento, não fazem coisa julgada, por disposição expressa do art. 504, I e II, do CPC.

O argumento não resiste ao exame literal dos dispositivos legais, não se extraindo da narrativa analisada uma correta descrição de violação à coisa julgada, ainda que hipotética.

Prosseguindo, sobre a violação manifesta de norma jurídica, **ERNANE FIDÉLIS DOS SANTOS** ensina que:

“a rescisória não tem objetivo de corrigir amplamente a má aplicação do direito, pois, no interesse público, a coisa julgada fala mais alto. Daí restringir-se a motivação à literal disposição de lei, ou seja, dispositivo legal



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

escrito, não importando, porém, sua forma e origem” (Manual de Direito Processual Civil. Vol. 1. São Paulo. Saraiva. 2006, p. 746).

Nesse sentido, precedentes do Colendo
Superior Tribunal de Justiça:

“A pretensão rescisória, fundada no art. 485, inciso V, CPC, conforme o entendimento doutrinário e jurisprudencial, tem aplicabilidade quando o aresto ofusca direta e explicitamente a norma jurídica legal, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. (AR 4.264/CE, Rel. Ministro **HUMBERTO MARTINS**, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2016, DJe 02/05/2016).

“Exige-se que o acórdão rescindendo tenha expressamente se manifestado acerca da norma legal e, ao apreciá-la, tenha infringido a sua literalidade de forma direta, frontal, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta.” (AR 3.791/PR, Rel. Ministro **MASSAMI UYEDA**, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 07/11/2012).

“A violação de lei deve ser literal, direta, evidente, dispensando o reexame dos fatos da causa” (AR 3.730/SP, Rel. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 01/09/2016).

Nesse ponto, a autora enumera uma profusão de normas jurídicas vulneradas, sem apontar em que passagem teria o acórdão rescindendo ofuscado direta e expressamente sua aplicação. Da leitura do acórdão, na realidade, extrai-se que este não se manifestou sobre os muitos preceitos tidos por vulnerados pela parte.

De pronto se conclui que a parte não demonstrou, na forma exigida pela lei, que o acórdão rescindendo poderia, ainda que teoricamente, ter violado toda a série de dispositivos normativos por ela enumerados.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ausente manifestação expressa do acórdão, descabe falar em violação direta, cuja constatação dispensa o reexame dos fatos discutidos na causa.

Adiante, consoante pacífica jurisprudência do STJ:

*“a ação rescisória fundada em **erro de fato** pressupõe que a decisão tenha admitido um fato inexistente ou tenha considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, mas, em quaisquer dos casos, é indispensável que não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre ele” (AR 5.160/RJ, 2ª Seção, DJe de 18/04/2018).*

Leciona a doutrina:

“(...) o erro de fato pressupõe duas representações contraditórias de um mesmo fato: uma constante na decisão e outra contida nos autos. Se a primeira diverge da que consta nos autos, resolve-se a divergência em favor da segunda, admitindo-se a rescisão da decisão desde que a primeira representação não decorra de juízo ou de valoração da prova, mas de erro de percepção, e que a segunda derive incontrastavelmente dos autos e não tenha sido controvertida pelas partes” (LUIZ GUILHERME MARINONI e DANIEL MITIDIERO, Ação Rescisória, RT, 2017, p. 260).

Nesse aspecto, sustenta a autora a existência de nada menos que seis erros de fato:

“Primeiro, a Autora não é proprietária ou esteve na posse (direta ou indireta) do apartamento 41, já que não lhe fora entregue as chaves da unidade condominial (não há provas nos autos nesse sentido), o proprietário é a Ré devido ao registro na circunscrição imobiliária da incorporação do empreendimento, nos termos dos artigos 1.228; 1.245, §1º e 1.332, Inciso I, todos do Código Civil; Segundo, a Autora nunca esteve em MORA já que o atraso na obra é da Ré, reconhecido pelo Acórdão n. 0015442-46.2013.8.26.0003. Mais, como a construção é por incorporação a parcela de R\$ 70.750,00, só poderia ser paga diante de obra concluída (cronograma físico e financeiro), em face do que dispõe o artigo 29, caput, da Lei Federal n. 4.591/64 (Doc. 11); Terceiro, as despesas de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

condomínio e IPTU é do proprietário, ou seja, da Ré, nos termos do artigo 1.332, Inciso I, do Código Civil; Quarto, a Ré é somente incorporadora (vide: contrato social - Doc. 8) não construtora do empreendimento, razão pela qual não poderia efetuar qualquer tipo de cobrança referente à execução da obra, sem o expresse consentimento desta, nos termos do artigo 6º do CPC/1973; Quinto, a construção da unidade condominial fora financiada pela Autora junto ao agente financeiro (cláusula sexta e cláusula L), razão pela qual não dispunha de liberdade para escolha de outra instituição financeira. Mais, a Ré não dispunha de numerário para captar financiamento para execução da obra, uma vez que, na época, sequer seu capital social havia sido integralizado (Doc. 11) e Sexto, não há enriquecimento ilícito da Autora, mas, da Ré devido às vantagens exageradas de cláusulas contratuais ilícitas (Cláusula 5.2.2; Cláusula Sexta; Cláusula L e Cláusula 14.3).”

O que se observa, na realidade, é que os supostos erros de fato denotam, na realidade, clara tentativa de discutir a interpretação dada a fatos que eram plenamente conhecidos, e que foram apreciados pelo Juízo segundo livre e motivada convicção, com resultado desfavorável à pretensão autoral. Não se admite erro de fato quando o juiz valorou a prova para decidir sobre fatos que foram devidamente controvertidos.

Por outro lado, a autora não faz nenhuma conexão entre os indigitados erros de fato e o cerne deste pressuposto de cabimento da rescisória, isto é, **não esclarece como a equivocada suposição de existência ou inexistência dos fatos enumerados mostrou-se determinante para a resolução dada ao litígio**. Cabe acrescentar, sob esse aspecto, que não se admite erro de fato quando, por hipótese, está-se diante de erro de juízo ou de errada qualificação jurídica, e que tampouco é admissível a ação rescisória fundada em ponto controvertido sobre o qual deveria o juiz ter se pronunciado (art. 966, §1º do CPC).

Em conclusão geral, a petição inicial narra fatos em sua maioria irrelevantes e busca discutir o mérito, sem realizar a devida subsunção dos pontos indicados como vícios às hipóteses que admitem a ação rescisória.

Se a autora não logra êxito na tarefa de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

erigir pontos que teoricamente admitem a possibilidade de rescisão da coisa julgada, desnuda-se a inépcia dos fundamentos que suscita.

Assim, a petição inicial é indeferida, com esteio nos artigos 330, III; 968, §§ 4º e 5º do CPC.

Ante o exposto, **INDEFERE-SE A INICIAL E JULGA-SE EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

VIVIANI NICOLAU
Relator