MODELO DE PETIÇÃO

APELAÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. NÃO CONHECIMENTO.

CUMPRIMENTO CLÁUSULA CONTRATUAL.

HONORÁRIOS RECURSAIS

Rénan Kfuri Lopes

Exmo. Sr. Juiz de Direito da ... Vara Cível da Comarca de ...

PJe - ação de cobrança n. ...

ESPÓLIO DE ..., autor, por seu advogado *in fine* assinado, nos autos epigrafados que promove contra ..., vem, respeitosamente, apresentar suas contrarrazões[[1]](#footnote-1), pelas razões de direito adiante articuladas:

I- PRELIMINAR

NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO

- Fato superveniente: SENTENÇA PROFERIDA PELA ...ª VARA CÍVEL DE ...EXTINGUINDO A “*Ação de Prestação de Contas*”, TRANSITADA EM JULGADO -

- PERDA DO FUNDAMENTO ÚNICO DA APELAÇÃO- ESVAZIAMENTO DAS ALEGAÇÕES RECURSAIS -

 1. O único e exclusivo fundamento da apelação interposta pela ... no Id ... está assentado na existência em curso de uma “*ação de prestação de contas*” em trâmite na ...ª Vara Cível de ..., PJe ...

2. Alegou a ora apelante/... nas razões recursais que reteve a caução [objeto da cobrança nesse feito], pois “*restou claro que ainda há obrigações pendentes, vez que os condôminos propuseram perante a Apelante Ação de Exibição de Documentos c/c Prestação de Contas, requerendo a apresentação de todos os contratos que envolvessem a Fazenda ...,bem como os relatórios financeiros...Ocorre que, por se tratar de relação condominial, poderá o juiz da ação de exibição entender que deveria ter sido rateado os valores pagos pela ... à condômina que ajuizou a ação. Assim, caberá à Apelante desembolsar todo o dinheiro que já havia pago ao Apelado referente à compra da madeira à outra condômina?! Entendemos que não! Assim, sob esse ponto de vista, justifica-se a retenção da caução até que se resolva o imbróglio ou, em última ratio, que libere tão somente a cota parte proporcional à porcentagem de propriedade do Apelado*” [sic].

3. Aludida “*ação de prestação de contas*” foi sentenciada em ... e acolhida à preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela então demandada/..., resultando na extinção do processo sem resolução do mérito [CPC, art. 485, VI], transitada em julgado.

4. Referido decisum ressaltou que não há relacionamento jurídico entre as partes contendoras ... [autora] com a ...[ré], “*uma vez que os contratos firmados entre a demandada e os demais herdeiros [refere-se ao Espólio de ...], a quem compete responder aos outros pelos frutos que percebeu da coisa e por eventual dano que tenha causado, nos termos do art. 1.319/CC. Consequentemente, o acolhimento da preliminar, com a extinção do feito, sem análise do mérito, é a medida impositiva...Ante o exposto, RESOLVO O PROCESSO, sem exame do mérito, com base no art. 485, VI, do CPC*” [sic- doc. n. ...].

5. Destarte, o fato superveniente da sentença extintiva prolatada na referida ação de prestação de contas ---transitada em julgado---, que excluiu a ora apelante/... de prestar contas e de qualquer responsabilidade pelos pagamentos realizados ao ora apelado/ESPÓLIO DE ..., constituiu-se num “*fato superveniente*”, cujos efeito nessa quadra recursal foi a perda do objeto recursal, *vênia concessa*.

6. O julgamento desta apelação deverá refletir o estado de fato da lide no momento da entrega da prestação jurisdicional, atentando para as circunstâncias jurídicas que envolvem as partes a fim de evitar decisões contraditórias e prestigiar os princípios da economia processual e da segurança jurídica[[2]](#footnote-2).

7. No caso dos autos, o fato superveniente, consubstanciado na coisa julgada produzida pelo julgamento da predita ação de prestação de contas que norteou a tese isolada da ora apelante/..., afastando [a ...] de qualquer obrigação de prestar contas e reparar a terceira [autora da ação de prestação de contas] com base no contrato firmado com o aqui apelado/ESPÓLIO [objeto da cobrança nesse processado], retirou a matéria de direito que sustentou as razões da apelação.

8. Não mais configurada a situação fática que serviu de esteio à pretensão recursal, afastada por inteiro a possibilidade desta d. Câmara trazer um resultado favorável pretendido pela ora apelante.

9. Com isso, perdeu por inteiro a utilidade desta apelação, vez que o fundamento do presente recurso não mais existe no mundo jurídico, esvaziou por completo, perdeu-se o objeto argumentativo da ...

10. Aplica-se na espécie, subsidiariamente, a *ratio legis* do art. 932, III do CPC[[3]](#footnote-3), pois prejudicada a impugnação específica da v. sentença recorrida com a extinção da mencionada ação de prestação de contas, daí se impondo o não conhecimento da apelação:

“*A prestação jurisdicional deve compor a lide levando em consideração as circunstâncias de fato e de direito existentes no momento de sua prolação; e, ocorrendo fato superveniente, há de ser levado em consideração no julgamento do pedido, por aplicação do disposto no artigo 493 do Código de Processo Civil*”. [TJMG, Apel. Cível 6082722-55.2015.8.13.0024, DJe 12.12.2018]

11. Firme nesses propósitos, há de ser ACOLHIDA A PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO, POIS ESVAZIADA A TESE RECURSAL DA ..., PELO FATO SUPERVENIENTE DE NÃO MAIS EXISTIR A SITUAÇÃO FÁTICA [a ação de prestação de contas] QUE SERVIU DE FUNDAMENTO PARA O RECURSO.

II- DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO

12. O Espólio/autor não deu causa à propositura da ação que tramitou na ...ª Vara Cível de ... -

Ausência das excludentes de “*caso fortuito ou força maior*”

13. Beira à leviandade a justificativa apresentada na apelação de que não realizou à devolução do valor de 5% [cinco] por cento retido das vendas de madeira que lhe foram feitas pelo autor em virtude da noticiada, JÁ JULGADA E EXTINTA “*Ação de Exibição de Documentos*” promovida por ... contra a ré/... abordada na preliminar acima suscitada.

14. Defluiu-se da inicial desta ação que se trata de uma “*ação de exibição de documentos cumulada com prestação de contas*” que pretendem saber informações de vários contratos firmados pela ... com terceiros [..., ..., ... e ...]. Os pedidos formalizados resumiram-se à exibição de documentos e prestação de contas dirigidos à ré/...e não ao ESPÓLIO DE ...

15. Como dito, o d. juízo da ...ª Vara Cível de ... [proc. eletrônico n. ...] acatou a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pela .../apelante e extinguiu o processo sem decisão de mérito; transitado em julgado referido *decisum.*

16. Ora, na aludida demanda o autor/ESPÓLIO não figurou no polo passivo e nem é questionada a validade jurídica dos contratos firmados dele [ESPÓLIO] com a ... que ensejaram a propositura desta ação.

17. Extrai-se da contestação apresentada pela ... a afirmação de que o contrato firmado com o ESPÓLIO é rigorosamente lícito e fora da área tida por aquela autora como dentro dos seus limites.

18. Confiram-se alguns trechos do que disse a ... em sua contestação:

“*Diante disso, é de fácil constatação de que os contratos foram celebrados dentro da estrita legalidade e boa-fé contratual, respeitando sempre os limites da área de cada condômino, conforme vejamos a seguir...Porém, não se observou que toda a contratação, ainda que não desmembrada, fora pactuada dentro da quota parte do Espólio do Sr. ..., o qual detêm ... hectares...Verifica-se que a área total de utilização destes contratos perfazem o montante de ... hectares, sendo que o Espólio de ... possui ... hectares do total, diante disso, NÃO há em que falar em plantio que tenha excedido os limites contratuais, bem como legais da quota parte de cada condômino...*

*Outrossim, é necessário trazer à baila, que não obstante o plantio ter ocorrido dentro das adjacências do espólio do Sr. ..., os demais condôminos tinha total conhecimento da referida plantação de eucalipto, tanto que a própria Sra. ... (mãe da requerente), à época coproprietária, assinou a autorização...*

*Com efeito, à época da assinatura dos contratos todos os condôminos tinham conhecimento, bem como anuíram para que fosse realizado o plantio na propriedade, não ocorrendo qualquer desrespeito ao direito da autora.*

*Assim, no mérito requer a total improcedência da ação, julgando o feito nos termos do Art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil*” - sic. [vide Id ..].

19. *In casu*, o negócio jurídico contratado entre o autor/ESPÓLIO com a ré/... atendeu aos requisitos de validade previstos no art. 104 do Código Civil; tem forma bilateral e descreve várias cláusulas e disposições relacionadas com o objetivo da negociação[[4]](#footnote-4).

20. A distribuição da mencionada ação de exibição de documentos cumulada com prestação de contas, REPITA-SE, da qual o autor/ESPÓLIO não integrou o polo passivo, não enseja a exceção de contrato não cumprido ou inexecução contratual [CC, art. 476: Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro] como mecanismo de defesa de boa-fé para afastar a obrigação da ré/... cumprir o contrato de compra e venda[[5]](#footnote-5).

21. Não há onerosidade excessiva, disciplinadas nos arts. 478 e 480 do Código Civil, que amparasse a teoria da imprevisão, ao ponto de permitir à ré na vigência do contrato deixar de cumprir à cláusula expressa de devolver a caução retida[[6]](#footnote-6).

22. Embora não alegado, nem de longe se poderia admitir a impossibilidade do adimplemento da obrigação contratual decorrente de caso fortuito ou força maior [CC, art. 393].

23. Escorregadia a proposição recursal da ré/... para não devolver o que é devido ao ora apelado, retido a título de “*caução*”. Ora, a apelante/... está se locupletando ilicitamente, pois adquiriu a madeira do autor/ESPÓLIO e não lhe pagou esse percentual de 5% [cinco por cento].

24. Tendo o autor/ESPÓLIO esgotado positivamente suas obrigações contratuais, desfez-se a garantia caucionada, impondo-se à ré/...a força obrigatória delimitada nos termos contratuais firmados, de pagar o valor da venda das madeiras retidos como caução, vindo bem a pelo o escólio de inexcedível CAIO MÁRIO PEREIRA DA SILVA:

“*A ordem jurídica oferece a cada um a possibilidade de contratar, e dá-lhe a liberdade de escolher os termos da avença, segundo as suas preferências. Concluída a convenção, recebe da ordem jurídica o condão de sujeitar, em definitivo, os agentes. Uma vez celebrado o contrato, com observância dos requisitos de validade, tem plena eficácia, no sentido de que se impõe a cada um dos participantes, que não têm mais a liberdade de se forrarem às suas consequências, a não ser com a cooperação anuente do outro*”[[7]](#footnote-7).

25. No presente caso, tem-se em tela um ato ilícito pelo descumprimento da obrigação pactuada por parte da ré/..., enquadrando-se no art. 186 do Código Civil:

“*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*”.

26. A jurisprudência do colendo TRIUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS se orienta a primeiro relance de olhos no sentido de que o comprador [ré/...] tem a obrigação de pagar ao vendedor [autor/Espólio] pelo valor do objeto da compra e venda, *verbia gratia*:

“*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. NEGÓCIO JURÍDICO DE COMPRA E VENDA DE VEÍCULO. PROVA. PAGAMENTO NÃO DEMONSTRADO. COBRANÇA DEVIDA. RECURSOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. I- A regra do ônus da prova determina que o vendedor deve comprovar a realização da venda para cobrar judicialmente do comprador o preço, cabendo a este, por sua vez, a prova contrária, de que não houve o negócio ou de que já cumpriu sua obrigação de pagar. II- Demonstrada a venda de veículo a um dos réus, com intermediação do outro, o qual inclusive caucionou o negócio por meio de cheque, ausente a prova da quitação do preço, ambos são solidariamente responsáveis pelo cumprimento da obrigação junto à vendedora. III- Recursos conhecidos e não providos*.” [TJMG, Apel. Cível 1.0647.13.002776-4/001- NU 0027764-69.2013.8.13.0647, 10ª Câmara Cível, Rel. Des. Vicente de Oliveira Silva - DJ 01/03/2019].

“*APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - QUITAÇÃO - ÔNUS DA PROVA DO PROMISSÁRIO COMPRADOR- AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - PAGAMENTO NÃO INTEGRALIZADO - DÉBITO EXISTENTE - A ação de cobrança é aquela em que o credor promove judicialmente contra o devedor, objetivando reaver seu crédito, chamando-o a juízo para que pague a obrigação que pode ser decorrente de contrato, documento assinado, ou qualquer outro compromisso assumido. A interpretação de cláusula contratual deve ser feita em cotejo com o que se extrai dos autos e o que ordinariamente acontece em contratos análogos. Em sede de contrato de compromisso de compra e venda é do promissário comprador, o ônus de comprovar o pagamento ou quitação do preço*.” [TJMG, Apel. Cível 1.0024.11.205989-4/002 - NU 2059894-75.2011.8.13.0024, 15ª Câmara Cível, Rel. Des. Valéria Rodrigues Queiroz- DJ 19/11/2018]

“*COBRANÇA - CONTRATO DE COMPRA E VENDA - AUSÊNCIA DE PROVA DE QUITAÇÃO DAS PARCELAS - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. Não havendo a consignação em pagamento da parcela incontroversa, a mora do devedor não se suspende, indiferentemente de o valor do débito estar sendo discutido em juízo. Existindo nexo lógico entre os fatos alegados, as conclusões e os pedidos apresentados, sendo possível, em tese, a sua compreensão da pretensão pelo julgador, estará afastada a pecha da inépcia. Havendo prova da existência do contrato de compra e venda, cabe ao réu da ação de cobrança comprovar que o alienante descumpriu suas obrigações contratuais. Não havendo prova da quitação de algumas parcelas referentes à compra e venda, a procedência do pedido de cobrança se impõe*.” [TJMG, Apel. Cível n. 1.0433.06.187422-1/001- NU 1874221-19.2006.8.13.0433, 14ª Câmara Cível, Rel. Des. Antônio de Pádua - DJ 27/08/2007]

27. Bem por isso, escorreita a v. sentença ao pontuar “*que a mera existência de ação judicial não gera uma obrigação entre as partes capaz de obstar a ré ao cumprimento da obrigação que lhe é devida, qual seja, a restituição do valor retido*” [sic- Id ...].

28. Em razão dessas cunhas de fato e direito, o NÃO PROVIMENTO DO RECURSO é imperativo de justiça.

OBRIGAÇÃO DA RÉ/... CUMPRIR O CONTRATO PAGANDO AO AUTOR/ESPÓLIO O VALOR DA “*CAUÇÃO RETIDA*” -

O AUTOR/ESPÓLIO SATISFEZ INTEGRALMENTE SUAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS -

O “*LAUDO DE ENCERRAMENTO*” SÓ É EMITIDO [pela ré/...] QUANDO VERIFICADA A INEXISTÊNCIA DE QUALQUER PENDÊNCIA CONTRATUAL.

É A PARTIR DA DATA DE SUA EMISSÃO [o “l*audo de encerramento*” é o marco, termo *a quo*] QUE A RÉ/... TEM O PRAZO DE 45 DIAS PARA DEVOLVER A CAUÇÃO RETIDA DE FORMA CORRIGIDA CONFORME ENTABULADO CONTRATUALMENTE -

Obrigação da ré/...cumprir o contrato pagando ao autor o valor da “*caução retida*”.

O autor/Espólio satisfez integralmente suas obrigações contratuais

29. Trata-se de uma “*ação de cobrança*” que tem como objeto a condenação da ré/...[ora apelante] pagar ao autor/ESPÓLIO [aqui apelado] os valores retidos das compras realizadas pela demandada, oriunda do “*Contrato de Compra e Venda de Madeiras*” juntado nos Ids ...

30. As compras das madeiras realizadas pela ré/...e a retenção da caução no percentual de 5% [cinco por cento] estão cabalmente demonstradas no caderno processual através das notas fiscais [vide Ids ...] e planilha dos valores das cauções retidas em cada nota fiscal [vide Id ...], documentos estes apresentados pela demandada/...

31. Como descrito na peça pórtica o autor em ... o autor/Espólio firmou com a ré/...um “*Contrato de Compra e Venda de Madeira Nº GPF – ... Nº Plantio – ...*” [vide Ids ...].

32. E cumpriu integralmente as suas obrigações contratuais estabelecidas na Cláusula 7.5:

- entregou toda a madeira na forma contratada;

- pagou à requerida/...os altos empréstimos bancários de financiamento do plantio;

- e por ter satisfeito na inteireza as cláusulas contratuais foi expedido pela própria ré/... o “*Laudo de Encerramento*”.

33. A “*entrega da madeira*” contratada asseverada na inicial não sofreu qualquer contrariedade na contestação e nas razões recursais; e nem poderia, pois, a ré recebeu toda a quantidade contratada, emitindo regularmente TODAS as notas fiscais representativas das compras, consoante demonstrado nos autos!

34. O autor/apelado desde o início do contrato matriz nos idos de ... até as pactuações finais no último contrato em ..., para dar início ao plantio e terminar com a colheita recorreu a “*altos empréstimos bancários*” junto ao Banco ...:

- Investimento Agrícola para obter Crédito Rural a fim de suportar o custo da formação da plantação do eucalipto [Id ...];

- Nota de Crédito Rural para o empreendimento da plantação [Id ...];

- Notas de Crédito Rural para financiamento com recursos do BNDES [Ids ...].

35. Esses empréstimos bancários foram pagos pelo autor através da ré/... diretamente ao Banco ..., deduzindo do valor a ser pago ao autor pela compra das madeiras/eucalipto, vez que a demandada era avalista ou fiadora dos títulos de crédito ou mútuos.

36. Referidos empréstimos bancários foram quitados ---fato incontroverso--- o que restou demonstrado nos autos pelos 03 [três] Termos de Quitação inclusos nos Ids ...

37. Portanto, afirma-se de chofre que o autor/apelado vendeu a madeira para a ré/apelante, pagou os empréstimos bancários que serviram de suporte para o início do investimento do plantio [dos quais a ré/... era a fiadora/avalista]. Insta pontuar que foi a ré/... quem pagou os empréstimos tomados pelo autor; através do abatimento dos valores das compras do eucalipto --- outro fato incontroverso trazido na inicial.

38. O “*Laudo de Encerramento*” só é emitido quando verificada a inexistência de qualquer pendência contratual e a partir da data de sua emissão a ré/... tem o prazo de 45 dias para devolver a caução corrigida -

39. O “*Laudo de Encerramento*” só é emitido [pela ré/...] quando verificada a inexistência de qualquer pendência contratual.

40. É a partir da data de sua emissão [o “*Laudo de Encerramento*” é o marco, o termo *a quo*] que a ré/... tem o prazo de 45 dias para devolver a caução retida de forma corrigida conforme entabulado contratualmente.

41. Em ... o autor/Espólio firmou com a ré/... um “*Contrato de Compra e Venda de Madeira Nº GPF – ... Nº Plantio – ...*” tendo sido estabelecido neste trato, no que se interessa:

- teve como objeto o volume de ...m3 [... metros cúbicos] da madeira eucalipto, já excluídos deste volume a porcentagem a que tem direito o VENDEDOR, referente no primeiro corte do plantio oriundo do Contrato ... [refere-se a um contrato anterior contrato firmado em ...] ---doc. n. ...;

- a madeira seria extraída do imóvel denominado “*Fazenda ...*”, constituído por ... hectares, localizado no Município de ..., matrícula n. .../CRI de .... A área total do imóvel rural é de ... hectares e o ESPÓLIO AUTOR/... é proprietário de 44,77% [quarenta e quatro vírgula setenta e sete por cento], conforme matrícula ora anexada --- Matrícula n. .../CRI de ...;

- a compradora/... pagará ao vendedor/Espólio o valor de R$ ...[...] por metro cúbico entregue;

- o valor total do contrato é de R$ ... [...];

- a compradora/... obrigou-se a efetuar o pagamento ao vendedor/Espólio conforme estabelecido neste instrumento [Cláusula 5.2, iii];

- na cláusula específica e intitulada “*Retenção de caução*” estabeleceu-se que:

\* durante a entrega do volume total de madeira objeto deste contrato, serão retidos, a título de caução 5% [cinco por cento] de cada faturamento ao vendedor/Espólio [Cláusula 7.4];

\* os valores descontados e retidos a título de caução serão remunerados a partir da data que foi efetuada a retenção, com base em 70% [setenta por cento] da variação do CDI/Cetip, capitalizando-a ao saldo os rendimentos e as novas retenções [Cláusula 7.4.1];

\* os valores retidos a título de caução somente seriam devolvidos após o cumprimento integral do contrato pelo vendedor/Espólio [Cláusula 7.5];

\* não existindo pendências entre as partes, a caução será devolvida em até 45 [quarenta e cinco dias] após a compradora/... emitir o Laudo de Encerramento de Contrato [Cláusula 7.5.2];

\* o Laudo de Encerramento de Contrato deverá ser emitido em até 60 [sessenta] dias após a conclusão da entrega da madeira pelo vendedor/Espólio [Cláusula 7.5.3];

\* devolvida a caução, ficaria encerrado este contrato para todos os fins de direito, momento em que as partes se concederão plena, geral, rasa e irrevogável quitação de todos os direitos e obrigações, nada mais tendo a reivindicar judicial ou extrajudicialmente uma da outra, a qualquer título [Cláusula 9.6];

- a parte que der causa à rescisão ficará obrigada a satisfazer, em favor da outra, multa rescisória, cumulativa e não compensatória, de 20% [vinte por cento] sobre o valor residual do contrato, devidamente atualizado, além das perdas e danos que se apurarem [Cláusula 8.8.1].

42. A retenção da caução - Objeto desta ação! No contrato firmado entre os contendores foi criada uma cláusula especial [Cláusula 7.4] de garantia para a ré/..., na qual ela retia para si o valor correspondente ao percentual de 5% [cinco por cento] do quantum devido para o autor pela compra da madeira, *in litteris*:

*Retenção de caução*

*7.4 Durante a entrega do volume total de madeira objeto deste contrato, serão retidos, a título caução, 5% (cinco por cento) de cada faturamento do VENDEDOR*.

43. Essas retenções de 5% [cinco por cento] sobre as notas fiscais de compra e venda foram registradas pela ré/...conforme notas fiscais e planilhas de retenção das cauções juntadas recentemente aos autos [Ids ...].

44. Estipulou-se um critério para a devolução dos valores da retenção em cláusulas contratuais expressas, valendo como prazo para a devolução/pagamento pela ... a formalização do “*LAUDO DE ENCERRAMENTO DE CONTRATO*”.

45. O “*LAUDO DE ENCERRAMENTO DE CONTRATO*” só seria emitido pela ré/... “*após a conclusão da entrega da madeira pelo VENDEDOR*” [ora autor].

46. E a partir da emissão unilateral pela própria ré/.../compradora da madeira do “*LAUDO DE ENCERRAMENTO DE CONTRATO*” a ... teria a obrigação de devolver o valor caucionado ao credor/autor/vendedor da madeira “*em até 45 dias*”.

47. O “*LAUDO DE ENCERRAMENTO DE CONTRATO*” foi emitido em ...em virtude do atendimento completo, sem restrições por parte do vendedor/Espólio de todas as cláusulas contratuais entregando a madeira, assinado por “...”/Supervisor da ... [vide Id ...]!

48. Entretanto, ultrapassados os 45 [quarenta e cinco] dias estipulados nas cláusulas contratuais sem o pagamento, ou seja, contados a partir de “...”, encontra-se em mora a ... desta obrigação cuja cobrança é objeto deste processo.

49. A leitura das CLÁUSULAS CONTRATUAIS por si só são por demais esclarecedoras, até ao mais neófito do direito, *suma venia*, *ex vi* Cláusulas 7.4.1, 7.5.2 e 7.5.3, *in expressis*:

“*7.4.1. Os valores descontados e retidos sob a forma de caução serão remunerados, a partir da data em foi efetuada a retenção, com base em 70% (setenta por cento) da variação do CDI/Cetip, cotação média, extra grupo, divulgado diariamente pelo Banco Central do Brasil. Este cálculo será realizado diariamente na forma de conta corrente, capitalizando-se ao saldo os rendimentos e as novas retenções.*

*7.5.2 Não existindo pendências entre as partes, a caução será devolvida em até 45 dias após a emissão do Laudo de Encerramento de Contrato, pela COMPRADORA*.

*7.5.3 O Laudo de Encerramento de Contrato deverá ser emitido em até 60 (sessenta) dias após a conclusão da entrega da madeira pelo VENDEDOR*.” - vide Id ... -

50. Portanto, indubitável a obrigação da ré/... devolver O VALOR RETIDO A TÍTULO DE CAUÇÃO, em obediência ao figurino contratual, como posicionado pela v. sentença de primeiro grau.

III- PEDIDOS

51. ***Ex positis***, o apelado/ESPÓLIO requer:

a) seja ACOLHIDA A PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO, POIS ESVAZIADA A TESE RECURSAL DA ..., PELO FATO SUPERVENIENTE DE NÃO MAIS EXISTIR A SITUAÇÃO FÁTICA [a ação de prestação de contas] QUE SERVIU DE FUNDAMENTO PARA O RECURSO; intimando-se a apelante/..., para, querendo, se manifestar sobre essa prefacial recursal, no prazo de 05 [cinco] dias [CPC, art. 933, *caput*];

b) seja NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA ora apelante/...;

c) considerando o trabalho realizado pelo advogado do ora apelado/ESPÓLIO signatário, tanto nas presentes contrarrazões como na outra apelação interposta pelo autor/ESPÓLIO; posto que ambas serão apreciadas e julgadas num mesmo acórdão; observando-se os critérios do § 2º do art. 85 do CPC, seja majorado o valor dos honorários advocatícios sucumbenciais fixado na v. sentença para o percentual de 15% [quinze por cento] sobre o valor da condenação, *ex vi* art. 85, § 11 do CPC.

P. Deferimento.

(Local e data)

(Assinatura e OAB do Advogado)

1. CPC, art. 1.010, § 1º. [↑](#footnote-ref-1)
2. Comentários ao Código de Processo Civil/ Nelson Nery Júnior, Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2.015, p. 1.855. [↑](#footnote-ref-2)
3. CPC, art.932. Incumbe ao relator:...III. não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;... [↑](#footnote-ref-3)
4. CC, art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I. agente capaz; II. objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III. forma prescrita ou não defesa em lei. [↑](#footnote-ref-4)
5. A cláusula da exceção de contrato não cumprido [exceptio nom adiplenti contractus] é resolutiva tácita que se prende a todo contrato bilateral. Isso ocorre porque os contratos bilaterais e sinalagmáticos prescrevem prestações de ambas as partes do contrato, de modo simultâneo, de forma que nenhum dos contratantes poderá, antes de cumprir sua obrigação, exigir o implemento da do outro. O exercício da exceção pressupõe a existência de obrigações recíprocas exigíveis. A negativa ao cumprimento da prestação pelo demandado deve fundar-se na ausência de cumprimento da contraparte, e não em qualquer outra circunstância. Isto porque, somente haverá lugar para a oposição da “exceptio”, se o débito reclamado estiver vencido e a negativa do pagamento pela “excipiens” ocorrer em razão de o demandante ter que cumprir prévia ou simultaneamente a sua obrigação. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC, 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. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

CC,art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva. [↑](#footnote-ref-6)
7. Instituições de Direito Civil - Contratos, 11ª ed., Forense: Rio de Janeiro, v. III, 2003, p. 14. [↑](#footnote-ref-7)