



SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 2º TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO Nº 0016416-95.2013.8.14.0301

APELANTE: ORLANDO RESQUE DUARTE

ADVOGADO: GUSTAVO COELHO CAVALEIRO DE MACEDO PEREIRA

APELADO: CONSTRUTORA VILLAGE LTDA

ADVOGADO: ALINE KABUKI

ADVOGADO: DIEGO FIGUEIREDO BASTOS

RELATORA: DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. OBRA PARALISADA POR DECISÃO JUDICIAL. O MAGISTRADO JULGOU TOTALMENTE IMPROCEDENTE O PEDIDO. DECISÃO INCORRETA. DECISÃO QUE DETERMINOU A PARALISAÇÃO DO EMPREENDIMENTO PERDUROU POR APROXIMADAMENTE 01 (UM) ANO E 06 (SEIS) MESES. O IMÓVEL ATRASOU CERCA DE 05 (CINCO) ANOS E 09 (NOVE) MESES. MORA DA CONSTRUTORA COMPROVADA. DANO MORAL NÃO COMPROVADO. LUCROS CESSANTES PRESUMIDOS. IMPOSSIBILIDADE DA INVERSÃO DA MULTA CONTRATUAL (RECURSOS REPETITIVOS, TEMAS 970/971). CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR É MERO INSTRUMENTO DE ATUALIZAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE.

I – Comparando o período em que a construtora ficou impedida de prosseguir com as obras com o período de atraso na entrega do empreendimento, nota-se grande diferença de mais ou menos 04 (quatro) anos e 03 (três) meses, configurando atraso injustificado e mora da construtora.

II – Em relação aos danos morais, entendendo não configurados, o autor em nenhum momento trouxe aos autos alguma prova indicando prejuízo ou abalo emocional, como frustração de compra de outro imóvel, ou não conseguir sanar dívidas financeiras, algo que lhe cause angústia, sofrimento, e, portanto, danos morais, danos esses que nesta situação não podem ser presumidos.

III - A Ação Civil Pública foi proposta sob a alegação de que o imóvel causaria danos a Praça Milton Trindade, porque em função da altura do prédio a sombra afetaria a vegetação da praça, causando insolação completa. Assim, nota-se que a obra não foi paralisada por falta de documentação ou omissão da construtora quanto a autorização da obra, ao contrário, a construtora cumpriu com todos os tramites para autorizar a construção, tanto que a Ação Civil Pública foi julgada improcedente.

Portanto, o atraso somente restou justificado quanto ao período de paralisação, sendo considerada mora os dias excedentes.

IV – Os lucros cessantes decorrem do atraso na entrega do bem imóvel por parte da construtora, o que representa uma lesão ao consumidor, pois inviabiliza a utilização do bem por parte do adquirente da forma que lhe aprouver, sendo, por isso, diferente do dano moral, é considerado presumido o dano.

O valor do aluguel, em mercado, dá-se aproximadamente entre 0,5% e 1% do valor do imóvel, este tem sido o parâmetro utilizado pela jurisprudência a fim de limitar os lucros cessantes.



V – Analisando as teses firmadas nos recursos repetitivos 970 e 971 e considerando a concessão dos lucros cessantes, impossível a inversão da multa contratual.

VI – A jurisprudência emanada do STJ tem se manifestado pela impossibilidade de congelamento do saldo devedor, mesmo diante do atraso injustificado na entrega do imóvel, por considerar que a correção monetária é mero instrumento de atualização do valor do bem aos índices de inflação ou cotação do mercado financeiro, não acrescentando o saldo devedor, portanto, o congelamento implicaria em enriquecimento sem causa do comprador.

VII – Recurso conhecido e provido parcialmente, no sentido de condenar a construtora ao pagamento de lucros cessantes no valor de R\$ 2.112,50 (dois mil, cento e doze reais e cinquenta centavos) mensais, a partir de setembro de 2012 (considerando o período em que a obra ficou paralisada por decisão judicial), até a efetiva entrega, nos termos da fundamentação.

ACORDÃO

Acórdão os Exmos. Srs. Desembargadores, que integram a Turma Julgadora da 2ª Turma de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, Conheceram do Recurso interposto e deram Provimento Parcial nos termos do voto da Magistrada Relatora. Essa sessão foi presidida pela Exma. Sra. Des. Gleide Pereira de Moura, integrando a Turma Julgadora: Des. Ricardo Ferreira Nunes, Des. Gleide Pereira de Moura e Des. Edinea Oliveira Tavares, 32ª Sessão Ordinária realizada em 15 de outubro de 2019.

DESA.GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RELATORA

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 2º TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO Nº 0016416-95.2013.8.14.0301

APELANTE: ORLANDO RESQUE DUARTE

ADVOGADO: GUSTAVO COELHO CAVALEIRO DE MACEDO PEREIRA

APELADO: CONSTRUTORA VILLAGE LTDA

ADVOGADO: ALINE KABUKI

ADVOGADO: DIEGO FIGUEIREDO BASTOS

RELATORA: DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível, interposta por ORLANDO RESQUE DUARTE, nos autos de Ação de Indenização por Danos Morais e Materiais c/c Obrigação de Fazer, proposta em face de CONSTRUTORA VILLAGE LTDA.

Narra a inicial da ação que o autor adquiriu um apartamento na planta pertencente a construtora apelada, cujo prazo de entrega era fevereiro de 2011, mais prazo de prorrogação de 180 dias úteis, no entanto, até a propositura da ação, o imóvel não havia sido entregue. Sustentou serem abusivas as cláusulas de prorrogação, requerer a inversão das multas



contratuais, lucros cessantes, congelamento do saldo devedor e danos morais.

Juntou documentos de fls. 27/73.

Contestação apresentada às fls. 77/103.

Réplica nas fls. 182/205.

Audiência realizada à fl. 249, sem conciliação.

Sentença proferida às fls. 255/258, onde o magistrado julgou totalmente improcedentes os pedidos formulados na inicial, fundamentando a decisão no fato de que a obra foi paralisada por embargo judicial, ocorrendo a excludente de responsabilidade civil força maior, assim, não vislumbrando hipótese configuradora de ato ilícito e ensejadora de reparação nos âmbitos material e moral.

Apelação interposta pelo autor às fls.259/278, onde sustenta o recorrente que a sentença deverá ser reformada, aos seguintes argumentos: 1) que o embargo judicial que paralisou a obra é um fortuito interno e não configura força maior; 2) que trata-se de risco da atividade empresarial, onde a construtora assume cada ônus possível inerente a atividade que exerce; 3) que a paralização das obras justificaria apenas a prorrogação de 180 dias; 4) existência de danos morais; 5) reconhecimento da abusividade da cláusula de prorrogação; 6) inversão da multa contratual; 7) lucros cessantes; 8) congelamento do saldo devedor. Requer o apelante, assim, a reforma da sentença de origem, no sentido de que seja julgada totalmente procedente a ação.

Contrarrazões apresentadas nas fls. 306/323.

A construtora peticionou aos autos juntando cópia do Habite-se (359/360).

Após pedido de tutela de urgência requerida pela parte autora (fls. 361/363), esta Magistrada autorizou o depósito do valor incontroverso e suspensão do valor controverso, determinando que a construtora se abstenha de praticar qualquer ato decorrente da mora até o julgamento do recurso de apelação (fls. 370/371).

A construtora interpôs agravo interno contra a decisão monocrática (fls. 372/379), o qual foi julgado desprovido (fls. 402/404), posteriormente a construtora opôs embargos de declaração (fls. 405/407), o qual foi parcialmente provido apenas para sobrestar o processo quanto a inversão da multa contratual, considerando a pendência de julgamento de recurso repetitivo (fls. 419/420).

A parte autora peticionou aos autos informando o descumprimento pela construtora das decisões proferidas (fls. 421/423).

É o relatório. Peço julgamento (PLENÁRIO VIRTUAL).

Belém, de de 2019.

DESA.GLEIDE PEREIRA DE MOURA

Relatora

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 2º TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO Nº 0016416-95.2013.8.14.0301

APELANTE: ORLANDO RESQUE DUARTE

ADVOGADO: GUSTAVO COELHO CAVALEIRO DE MACEDO PEREIRA

APELADO: CONSTRUTORA VILLAGE LTDA



ADVOGADO: ALINE KABUKI
ADVOGADO: DIEGO FIGUEIREDO BASTOS
RELATORA: DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA
VOTO

De plano, vale ressaltar que o recurso ora em análise foi interposto na vigência do antigo CPC (lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973).

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

Sem preliminares, passo a análise.

MÉRITO:

Pretende o apelante, conforme relatado, a reforma da sentença que julgou totalmente improcedentes os pedidos do autor, sob o fundamento de que a obra foi paralisada por embargo judicial, ocorrendo a excludente de responsabilidade civil força maior.

Sustenta o apelante que o embargo judicial que paralisou a obra é um fortuito interno e não configura força maior, pois trata-se de risco da atividade empresarial, assim, a paralisação das obras justificaria apenas a prorrogação de 180 dias. Requereu a procedência dos pedidos formulados na inicial para condenar a construtora ao pagamento de danos morais e lucros cessantes, reconhecimento da abusividade da cláusula de prorrogação, inversão da multa contratual e congelamento do saldo devedor.

Do embargo judicial, risco da atividade empresarial e excludentes de responsabilidade civil:

Da análise do processo nº 0007692-59.2008.8.14.0301 (Ação Popular impetrada por Paraguassú Eleres em face de Prefeitura Municipal de Belém, Secretaria de Urbanismo da Prefeitura Municipal de Belém e Construtora Village), verifico que no agravo de instrumento n.º 20083005484-3 fora deferido o efeito suspensivo para paralisação das obras até o julgamento do feito, decisão cadastrada em 09/07/2008, confirmada através do Acórdão nº 76738, publicado em 03/04/2009. No entanto, o processo foi sentenciado em 11/01/2010, indeferindo o pedido do autor sob o argumento de que ficou provado que a praça Milton Trindade não sofrerá danos em função da criação do prédio, portanto, podendo a construtora Village retomar as obras.

Ressalto que apesar da sentença ter sido atacada através de apelação, esta foi recebida apenas no efeito devolutivo em 29/03/2010, in verbis:

Recebo apenas no efeito devolutivo a fim de que não haja dúvidas a respeito dos efeitos em que é recebido o recurso, afinal, o recebimento em ambos os efeitos também não teria o condão de paralisar as obras, pois a sentença não contém um comando determinando uma tutela qualquer, ainda que inibitória.

Assim sendo recebo a apelação apenas no efeito devolutivo a fim de que não paire dúvidas a respeito.

Posto isso, verifico que o empreendimento ficou parado por aproximadamente 01 (um) ano e 06 (seis) meses, período entre a liminar deferida por este Tribunal e a sentença proferida pelo juiz de 1º grau.

Segundo o contrato a data prevista para entrega da obra seria em fevereiro de 2011, mais o prazo de 180 dias (fl. 29), e o Habite-se saiu em 31/05/2017, portanto, considerando a legalidade da prorrogação em dias



corridos, o imóvel atrasou cerca de 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses.

Comparando o período em que a construtora ficou impedida de prosseguir com as obras com o período de atraso na entrega do empreendimento, nota-se grande diferença de mais ou menos 04 (quatro) anos e 03 (três) meses, configurando atraso injustificado e mora da construtora.

Das cláusulas contratuais de prorrogação e tolerância de 180 (cento e oitenta) dias:

Acerca da legalidade das cláusulas de prorrogação, a jurisprudência é pacífica em afirmar que o prazo de tolerância máximo nesses casos é de 180 dias, corridos e não úteis como prevê o contrato. Conforme entendimento abaixo colacionado:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. ATRASO DA OBRA. ENTREGA APÓS O PRAZO ESTIMADO. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. VALIDADE. PREVISÃO LEGAL. PECULIARIDADES DA CONSTRUÇÃO CIVIL. ATENUAÇÃO DE RISCOS. BENEFÍCIO AOS CONTRATANTES. CDC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. OBSERVÂNCIA DO DEVER DE INFORMAR. PRAZO DE PRORROGAÇÃO. RAZOABILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia a saber se é abusiva a cláusula de tolerância nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel em construção, a qual permite a prorrogação do prazo inicial para a entrega da obra.

2. A compra de um imóvel "na planta" com prazo e preço certos possibilita ao adquirente planejar sua vida econômica e social, pois é sabido de antemão quando haverá a entrega das chaves, devendo ser observado, portanto, pelo incorporador e pelo construtor, com a maior fidelidade possível, o cronograma de execução da obra, sob pena de indenizarem os prejuízos causados ao adquirente ou ao compromissário pela não conclusão da edificação ou pelo retardo injustificado na conclusão da obra (arts. 43, II, da Lei nº 4.591/1964 e 927 do Código Civil).

3. No contrato de promessa de compra e venda de imóvel em construção, além do período previsto para o término do empreendimento, há, comumente, cláusula de prorrogação excepcional do prazo de entrega da unidade ou de conclusão da obra, que varia entre 90 (noventa) e 180 (cento e oitenta) dias: a cláusula de tolerância.

4. Aos contratos de incorporação imobiliária, embora regidos pelos princípios e normas que lhes são próprios (Lei nº 4.591/1964), também se aplica subsidiariamente a legislação consumerista sempre que a unidade imobiliária for destinada a uso próprio do adquirente ou de sua família. 5. Não pode ser reputada abusiva a cláusula de tolerância no compromisso de compra e venda de imóvel em construção desde que contratada com prazo determinado e razoável, já que possui amparo não só nos usos e costumes do setor, mas também em lei especial (art. 48, § 2º, da Lei nº 4.591/1964), constituindo previsão que atenua os fatores de imprevisibilidade que afetam negativamente a construção civil, a onerar excessivamente seus atores, tais como intempéries, chuvas, escassez de insumos, greves, falta de mão de obra, crise no setor, entre outros contratamentos.

6. A cláusula de tolerância, para fins de mora contratual, não constitui desvantagem exagerada em desfavor do consumidor, o que comprometeria o princípio da equivalência das prestações estabelecidas. Tal disposição contratual concorre para a diminuição do preço final da unidade habitacional a ser suportada pelo adquirente, pois ameniza o risco da atividade advindo da dificuldade de se fixar data certa para o término de obra de grande magnitude sujeita a diversos obstáculos e situações imprevisíveis.

7. Deve ser reputada razoável a cláusula que prevê no máximo o lapso de 180 (cento e oitenta) dias de prorrogação, visto que, por analogia, é o prazo de validade do registro da incorporação e da carência para desistir do empreendimento (arts. 33 e 34, § 2º, da Lei nº 4.591/1964 e 12 da Lei nº 4.864/1965) e é o prazo máximo para que o fornecedor sane vício do produto (art. 18, § 2º, do CDC).

8. Mesmo sendo válida a cláusula de tolerância para o atraso na entrega da unidade habitacional em construção com prazo determinado de até 180 (cento e oitenta) dias, o incorporador deve observar o dever de informar e os demais princípios da legislação consumerista, cientificando claramente o adquirente, inclusive em ofertas, informes e peças publicitárias, do prazo de prorrogação, cujo descumprimento implicará responsabilidade civil. Igualmente, durante a execução do contrato, deverá notificar o consumidor acerca do uso de tal cláusula juntamente com a sua justificação, primando



pelo direito à informação.

9. Recurso especial não provido.

(REsp 1582318/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 21/09/2017), destacado.

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CONTRATO DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. JULGAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA POR TORRE DE FERRARA INCORPORADORA LTDA. LUCROS CESSANTES PRESUMIDOS. DESCUMPRIDO O PRAZO PARA ENTREGA DO IMÓVEL OBJETO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA, É CABÍVEL A CONDENAÇÃO POR LUCROS CESSANTES, HAVENDO PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO DO PROMITENTE-COMPRADOR. DANOS MORAIS INDEVIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SOLUÇÃO ADEQUADA AO REEQUILÍBRIO DA RELAÇÃO CONTRATUAL DEVE SER APLICAÇÃO DO INCC ATÉ O PRAZO ESTIPULADO PARA A ENTREGA DO IMÓVEL, JÁ INCLUÍDO O PRAZO DE TOLERÂNCIA DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS, E A PARTIR DAÍ, QUE SEJA APLICADO O IPCA, ATÉ A DATA EFETIVA DA ENTREGA DAS CHAVES, SALVO SE O INCC FOR MENOR. SUCUMENCIA RECÍPROCA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, À UNANIMIDADE. 2. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA POR ROSAURA INDRUSIAK DE ARAÚJO GUEDES E LUIZ JORGE DE MONTALVÃO GUEDES. A PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE ENTREGA DA OBRA EM 180 DIAS NÃO CARACTERIZA NULIDADE DA CLÁUSULA QUE A PREVÊ, TAMPOUCO ABUSIVIDADE. INEXISTE MOTIVOS CAPAZES DE MAJORAR OS DANOS MATERIAIS ESTABELECIDOS. PEDIDO DE MAJORAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PREJUDICADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (Apelação nº 0006526-69.2012.8.14.0301. Rel. RICARDO FERREIRA NUNES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 28.03.2017. Publicado em 06.04.2017) Grifei.

No entanto, restou comprovado que a construtora teve sua obra paralisada por decisão judicial dada em autos de Ação Civil Pública, posto isso, considerando que o imóvel deveria ter sido entregue em 02/2011 e que a obra ficou paralisada por um ano e meio, mesmo considerando o período de paralisação, a obra não foi entregue e apelante continuou em mora até a efetiva entrega.

A Ação Civil Pública foi proposta sob a alegação de que o imóvel causaria danos a Praça Milton Trindade, porque em função da altura do prédio a sombra afetaria a vegetação da praça, causando insolação completa. Assim, nota-se que a obra não foi paralisada por falta de documentação ou omissão da construtora quanto a autorização da obra, ao contrário, a construtora cumpriu com todos os tramites para autorizar a construção, tanto que a Ação Civil Pública foi julgada improcedente.

Portanto, o atraso somente restou justificado quanto ao período de paralisação, sendo considerada mora os dias excedentes.

Quanto aos Danos Materiais:

Os lucros cessantes decorrem do atraso na entrega do bem imóvel por parte da construtora, o que representa uma lesão ao consumidor, pois inviabiliza a utilização do bem por parte do adquirente da forma que lhe aprouver, sendo, por isso, diferente do dano moral, é considerado presumido o dano.

No caso em análise, o prazo em que a obra ficou parada por conta de decisão judicial (aproximadamente um ano e seis meses) é admitido, devendo o valor arbitrado a título de lucros cessantes ser contabilizado desde setembro de 2012 até a efetiva entrega (prazo de entrega era fevereiro de 2011, somando-se um ano e seis meses).

O valor do aluguel, em mercado, dá-se aproximadamente entre 0,5% e 1% do valor do imóvel, este tem sido o parâmetro utilizado pela jurisprudência a fim de limitar os lucros cessantes:



AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE ESTABELECEU LUCROS CESSANTES DE 1% SOBRE O VALOR ADIMPLIDO DO CONTRATO - ATÉ EXPEDIÇÃO DO HABITE-SE - NEGOU O CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR - OS LUCROS CESSANTES DEVEM SER FIXADOS CONFORME PARAMETRO RAZOÁVEL, A FIM DE QUE CUBRA PREJUÍZO EQUIVALENTE AOS ALUGUÉIS QUE O COMPRADOR PODERIA AUFERIR A TÍTULO DE ALUGUEIS DO IMÓVEL, O QUE, SEGUNDO AS REGRAS DE MERCADO SE DÁ ENTRE 0,5 E 1% DO VALOR DO IMÓVEL ATUALIZADO, SENDO INSUFICIENTE E, PORTANTO, NÃO RAZOÁVEL SUA FIXAÇÃO COM BASE NO VALOR ADIMPLINDO, VEZ QUE ESTE NÃO É COMPATÍVEL COM O ALUGUEL DE IMÓVEL DO MESMO PADRÃO - QUANTO AO TERMO A QUO - NÃO HAVENDO INDÍCIOS DE QUE A EXPEDIÇÃO DO HABITE-SE DAR-SE-Á DE FORMA INDEVIDA, NÃO HÁ QUE SE PRESUMIR QUE NÃO SIRVA AO SEU FIM - DOCUMENTO QUE PERMITE A INDIVIDUALIZAÇÃO DA MATRÍCULA E O FINANCIAMENTO - DEVE, IN CASU, PERMANECER COMO TERMO AD QUEM DOS LUCROS CESSANTES - SALDO DEVEDOR NÃO PASSIVEL DE CONGELAMENTO, VEZ QUE A CORREÇÃO SE DESTINA APENAS À REPOSIÇÃO MONETÁRIA DO VALOR - RECURSO NÃO CONHECIDO SOBRE A QUESTÃO DA NULIDADE DA CLAUSULA DE PRORROGAÇÃO - RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDO, APENAS PARA DETERMINAR QUE A BASE DE CALCULO DOS LUCROS CESSANTES SEJA O VALOR ATUALIZADO DO IMÓVEL.

1. A devolução da questão referente à nulidade da cláusula de prorrogação do prazo é inoportuna, dado que constitui-se questão de fundo ainda não apreciada pelo juízo, agravo que não se conhece, nesta parte;
2. Agravo de instrumento contra decisão que concedeu parcialmente a tutela provisória pleiteada pelos autores, ora agravantes, determinando a prestação de lucros cessantes no percentual de 1% sobre o valor adimplido até a expedição do habite-se, mas negando o congelamento do saldo devedor;
3. Agravante requer reforma para fixação da base dos lucros cessantes sobre o valor do imóvel atualizado, estabelecimento do termo final com a efetiva entrega das chaves e congelamento do saldo devedor;
4. Os lucros cessantes são devidos na base do valor do contrato atualizado, vez que, é sobre o valor do imóvel que se afere o valor do aluguel que o comprador poderia estar percebendo, caso o prazo de entrega fosse observado pela construtora;
5. Com o habite-se individualiza a matrícula e permite a efetivação do financiamento, devendo ser o termo final para os lucros cessantes, desde que não haja comprovação de irregularidades em sua expedição, o que não se vislumbra in casu;
6. considerando que a correção do saldo devedor é mero fator de atualização da moeda, não se vislumbra pertinente o argumento com o qual os recorrentes buscam seja reformada a decisão e atribuído efeito ativo, para congelamento do saldo devedor, sendo, pois, neste ponto escorregia a decisão agravada.
7. Recurso Conhecido em parte e parcialmente provido, apenas para alterar a base de cálculo dos lucros cessantes, fixando-a no valor de contrato do imóvel atualizado. (0008262-16.2016.8.14.0000, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 14/03/2017. Publicado em 27/03/2017) (grifo nosso)

Assim, arbitro o valor de R\$ 2.112,50 (dois mil, cento e doze reais e cinquenta centavos), equivalente à 0,5% sobre o valor do imóvel, o que está dentro dos patamares que a jurisprudência tem consolidado.

Assim, a construtora deve arcar com o valor de R\$ 2.112,50 (dois mil, cento e doze reais e cinquenta centavos) mensais, referente aos aluguéis que poderia ter recebido com a entrega das chaves na data aprazada, este valor mensal deve ser contabilizado desde setembro de 2012 até a efetiva entrega, tal montante este a ser atualizado monetariamente pelo INPC a partir da data do evento danoso (atraso na entrega).

Dos Danos Morais:

Em relação aos danos morais, entendo não configurados, o autor em nenhum momento trouxe aos autos alguma prova indicando prejuízo ou abalo emocional, como frustração de compra de outro imóvel, ou não conseguir sanar dívidas financeiras, algo que lhe cause angústia,



sofrimento, e, portanto, danos morais, danos esses que nesta situação não podem ser presumidos.

Pois bem, os Tribunais assim têm se posicionado:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA. LUCROS CESSANTES. TERMO FINAL. DANOS MORAIS.

1. É cabível a condenação da construtora em indenização por lucros cessantes pelo retardo na entrega de imóvel objeto de contrato de compra e venda, tendo em vista que tal demora impossibilita o adquirente de fruir do bem. Precedentes.

2. Inviabilidade de alterar a conclusão da Corte local para fixar a data de entrega das chaves como termo final do pagamento dos lucros cessantes resultante de da análise das circunstâncias fáticas, bem como da interpretação de cláusulas contratuais. Incidência dos óbices das súmulas 5 e 7/STJ.

3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o simples descumprimento contratual, por si só, em regra, não é capaz de gerar danos morais. 4. Indicada concretamente, situação específica, desvinculada dos normais aborrecimentos, capaz de gerar dor e sofrimento indenizável, seria imprescindível o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para alterar a conclusão de ocorrência de dano moral, atividade inviável nesta via especial.

Súmula n. 7 do STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1798456/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019), destacado.

A entrega de imóvel fora do prazo estabelecido em contrato compra e venda, por si só, não é capaz de abalar o estado anímico do comprador e ensejar o dano moral pleiteado, diferente do que ocorre com os danos materiais, que nesses casos são presumidos.

Somente haveria a reparação se devidamente provado o abalo íntimo sofrido pela parte, o que não ocorreu no caso dos autos. Tratando-se de mero aborrecimento que qualquer relação contratual pode estar sujeita, descabe falar-se em indenização por dano moral, que deve servir de alento à dor efetivamente sofrida, e não como meio de enriquecimento sem causa.

Quanto a inversão da multa contratual:

Inicialmente, menciono que os Temas Repetitivos nº 970 e 971 já foram julgados pelo Superior Tribunal de Justiça, com as seguintes teses firmadas:

Tema/Repetitivo 970:

A cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes.

Tema/Repetitivo 971:

No contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor. As obrigações heterogêneas (obrigações de fazer e de dar) serão convertidas em dinheiro, por arbitramento judicial.

Assim, analisando as teses firmadas nos recursos repetitivos 970 e 971 e considerando a concessão dos lucros cessantes, impossível a inversão da multa contratual.

Quanto ao congelamento do saldo devedor:

Continuando, a jurisprudência emanada do STJ tem se manifestado pela impossibilidade de congelamento do saldo devedor, mesmo diante do atraso injustificado na entrega do imóvel, por considerar que a correção monetária é mero instrumento de atualização do valor do bem aos índices de inflação ou cotação do mercado financeiro, não acrescentando o saldo



devedor, portanto, o congelamento implicaria em enriquecimento sem causa do comprador. No entanto, a partir do momento que a construtora entrou em mora, é necessária a substituição do INCC (Índice Nacional de Custo de Construção) pelo IPCA (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo), isso porque o INCC tem sido notoriamente superior, não podendo o consumidor arcar com diferença por conta da inadimplência do vendedor, o que configuraria desvantagem excessiva, no entanto, se o INCC for menor, este deverá ser aplicado.

Nesse sentido, vejamos os seguintes julgados:

CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE UNIDADE IMOBILIÁRIA. ATRASO NA ENTREGA. SALDO DEVEDOR. "CONGELAMENTO". IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

I. Inviável o "congelamento" do saldo devedor durante o período de mora da construtora vez que os juros e correção têm natureza de atualização monetária, possuindo o escopo de manutenção do equilíbrio contratual e poder de moeda. II. Recurso improvido. III. Sentença mantida.

(TJ-DF 20140710012833 0001245-68.2014.8.07.0007, Relator: GILBERTO PEREIRA DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 16/11/2016, 3ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 28/11/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. PEDIDO LIMINAR DE CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. A atualização do saldo devedor, mesmo no período de inadimplência da construtora, não se mostra abusiva, porquanto visa apenas a resguardar o valor aquisitivo da moeda. Assim, não há falar em congelamento do saldo devedor. Negado seguimento ao agravo de instrumento. Decisão monocrática.

(TJ-RS - AI: 70066879594 RS, Relator: Dilso Domingos Pereira, Data de Julgamento: 07/10/2015, Vigésima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 14/10/2015).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTRUÇÃO CIVIL. CONGELAMENTO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O poder judiciário não pode determinar o congelamento de saldo devedor de imóvel objeto de contrato de compra e venda, embora o vendedor esteja em mora para entrega do bem, pois a simples correção monetária plena não traz prejuízos ao consumidor (adquirente). Além disso, a vedação à cobrança de resíduo inflacionário implicaria reconhecer o enriquecimento sem justa causa do comprador do imóvel, uma vez que, na hipótese, não poderia a incorporadora (ou construtora) repassar ao consumidor a majoração dos preços de insumos utilizados na construção civil. 2. Agravo de instrumento conhecido e provido.

(TJ-AM 40040217520148040000 AM 4004021-75.2014.8.04.0000, Relator: Yedo Simões de Oliveira, Data de Julgamento: 20/11/2016, Primeira Câmara Cível).

Este Tribunal tem se manifestado da seguinte maneira:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE ESTABELECEU LUCROS CESSANTES DE 1% SOBRE O VALOR ADIMPLIDO DO CONTRATO - ATÉ EXPEDIÇÃO DO HABITE-SE - NEGOU O CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR - OS LUCROS CESSANTES DEVEM SER FIXADOS CONFORME PARAMETRO RAZOÁVEL, A FIM DE QUE CUBRA PREJUÍZO EQUIVALENTE AOS ALUGUÉIS QUE O COMPRADOR PODERIA AUFERIR A TÍTULO DE ALUGUEIS DO IMÓVEL, O QUE, SEGUNDO AS REGRAS DE MERCADO SE DÁ ENTRE 0,5 E 1% DO VALOR DO IMÓVEL ATUALIZADO, SENDO INSUFICIENTE E, PORTANTO, NÃO RAZOÁVEL SUA FIXAÇÃO COM BASE NO VALOR ADIMPLIDO, VEZ QUE ESTE NÃO É COMPATIVEL COM O ALUGUEL DE IMÓVEL DO MESMO PADRÃO - QUANTO AO TERMO A QUO - NÃO HAVENDO INDÍCIOS DE QUE A EXPEDIÇÃO DO HABITE-SE DAR-SE-Á DE FORMA INDEVIDA, NÃO HÁ QUE SE PRESUMIR QUE NÃO



SIRVA AO SEU FIM - DOCUMENTO QUE PERMITE A INDIVIDUALIZAÇÃO DA MATRÍCULA E O FINANCIAMENTO - DEVE, IN CASU, PERMANECER COMO TERMO AD QUEM DOS LUCROS CESSANTES - SALDO DEVEDOR NÃO PASSIVEL DE CONGELAMENTO, VEZ QUE A CORREÇÃO SE DESTINA APENAS À REPOSIÇÃO MONETÁRIA DO VALOR - RECURSO NÃO CONHECIDO SOBRE A QUESTÃO DA NULIDADE DA CLAUSULA DE PRORROGAÇÃO - RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDO, APENAS PARA DETERMINAR QUE A BASE DE CALCULO DOS LUCROS CESSANTES SEJA O VALOR ATUALIZADO DO IMÓVEL.

8. A devolução da questão referente à nulidade da clausula de prorrogação do prazo é inoportuna, dado que constitui-se questão de fundo ainda não apreciada pelo juízo, agravo que não se conhece, nesta parte;

9. Agravo de instrumento contra decisão que concedeu parcialmente a tutela provisória pleiteada pelos autores, ora agravantes, determinando a prestação de lucros cessantes no percentual de 1% sobre o valor adimplido até a expedição do habite-se, mas negando o congelamento do saldo devedor;

10. Agravante requer reforma para fixação da base dos lucros cessantes sobre o valor do imóvel atualizado, estabelecimento do termo final com a efetiva entrega das chaves e congelamento do saldo devedor;

11. Os lucros cessantes são devidos na base do valor do contrato atualizado, vez que, é sobre o valor do imóvel que se afere o valor do aluguel que o comprador poderia estar percebendo, caso o prazo de entrega fosse observado pela construtora;

12. Com o habite-se individualiza a matrícula e permite a efetivação do financiamento, devendo ser o termo final para os lucros cessantes, desde que não haja comprovação de irregularidades em sua expedição, o que não se vislumbra in casu;

13. considerando que a correção do saldo devedor é mero fator de atualização da moeda, não se vislumbra pertinente o argumento com o qual os recorrentes buscam seja reformada a decisão e atribuído efeito ativo, para congelamento do saldo devedor, sendo, pois, neste ponto escorreita a decisão agravada.

14. Recurso Conhecido em parte e parcialmente provido, apenas para alterar a base de cálculo dos lucros cessantes, fixando-a no valor de contrato do imóvel atualizado. (0008262-16.2016.8.14.0000, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 14/03/2017. Publicado em 27/03/2017) (grifo nosso)

CONCLUSÃO:

Diante do exposto, CONHEÇO DO RECURSO INTERPOSTO, para dar-lhe PROVIMENTO PARCIAL, no sentido de condenar a construtora ao pagamento de lucros cessantes no valor de R\$ 2.112,50 (dois mil, cento e doze reais e cinquenta centavos) mensais, a partir de setembro de 2012 (considerando o período em que a obra ficou paralisada por decisão judicial), até a efetiva entrega, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Belém, de de 2019.

DESA.GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Relatora