



Número: **0045156-97.2012.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES**

Última distribuição : **03/04/2018**

Valor da causa: **R\$ 56.689,04**

Processo referência: **0045156-97.2012.8.14.0301**

Assuntos: **Compra e Venda**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
VALMIR ROBERTO TRINDADE VASCONCELOS (APELANTE)		RENATO DA ROSA VALOIS (ADVOGADO)	
ANA CELIA IBIAPINA NERES VASCONCELOS (APELANTE)		RENATO DA ROSA VALOIS (ADVOGADO)	
MARKO ENGENHARIA E COMERCIO IMOBILIARIO LTDA (APELADO)		THEO SALES REDIG (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
23506 07	21/10/2019 12:18	Acórdão	Acórdão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO (198) - 0045156-97.2012.8.14.0301

APELANTE: VALMIR ROBERTO TRINDADE VASCONCELOS, ANA CELIA IBIAPINA NERES VASCONCELOS

APELADO: MARKO ENGENHARIA E COMERCIO IMOBILIARIO LTDA

RELATOR(A): Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS: ATRASO DE OBRA – DANOS MORAIS IN REPSA – MORA CONTRATUAL DE 22 (VINTE E DOIS) MESES JÁ COMPUTADA A CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA DE 365 (TREZENTOS E SESENTA E CINCO) DIAS – IMPOSSIBILIDADE DE FRUIÇÃO DO BEM – DANOS MATERIAIS NA MODALIDADE LUCROS CESSANTES – PRAZO INICIAL DE ENTREGA PARA JUNHO/2010 – PRORROGAÇÃO PARA JUNHO/2011 – ENTREGA EFETIVA EM 04/04/2013 – CÁLCULO NO VALOR DE 0,5% SOBRE O VALOR ATUALIZADO DO IMÓVEL – MANUTENÇÃO DA SENTENÇA – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO

1. Apelação em Ação de Indenização por Danos Morais e Materiais:
2. Cinge-se a controvérsia recursal à inocorrência do dever de indenizar à título de danos morais e materiais e, sucessivamente, à limitação do cálculo dos danos materiais ao valor pago pelos recorridos.
3. A questão principal volta-se à obrigação de pagar, danos morais e materiais decorrentes de atraso na entrega de imóvel objeto de Contrato de Promessa de Compra e Venda firmado entre as partes (ID 435273), que versa sobre a unidade 603 do empreendimento imobiliário Rio Mondego, no valor de R\$ 266.985,00 (duzentos e sessenta e seis mil novecentos e oitenta e cinco reais), o qual tinha como prazo de entrega junho/2010, com a previsão de prorrogação pelo prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, conforme o item 11.1., parágrafo único, do Contrato.
4. **DOS DANOS MORAIS**
5. *In casu*, o Contrato de Promessa de Compra e Venda de unidade imobiliária firmado entre as partes estabelece como prazo de entrega Junho/2010, sendo entregue em 04/04/2013, conforme consta da sentença.



6. Destarte, mesmo considerando apenas o aludido período, que perfaz aproximadamente 22 (vinte e dois) meses, ultrapassa-se o termo originário, exaurindo-se, inclusive o prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias estipulado na cláusula de tolerância do instrumento contratual.

7. Resta, portanto, incontroverso nos autos a não entrega do imóvel adquirido pela autora/apelada na data aprazada e, assim, resta configurado o inadimplemento contratual, consubstanciado na injustificada ausência de entrega do imóvel, não pode ser considerado mero dissabor, uma vez que a aquisição de um bem dessa monta cria uma justa expectativa de uso pela adquirente, de forma que a sua frustração, sem dúvida, enseja efetivo abalo moral suscetível de indenização, alçando à seara do Dano Moral *In Repta*.

8. Observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e, ainda em atenção as peculiaridades do caso em análise, demonstra-se o *quantum* indenizatório perfilhado na decisão recorrida, no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) adequado, devendo ser mantido, em consonância com os parâmetros estabelecidos por este Tribunal de Justiça em casos similares, uma vez que no caso concreto o atraso fora de cerca de 22 (vinte e dois) meses.

9. DOS LUCROS CESSANTES E SEU LIAME

10. No tocante aos lucros cessantes, pacificado o entendimento na Jurisprudência de que decorrem do próprio atraso, como resultado da impossibilidade de fruição do bem, com a ressalva de que condições como atraso na montagem dos elevadores, falta de mão-de-obra e de materiais, etc. são cobertas pela cláusula de tolerância, a qual, no caso concreto, é o dobro do que usualmente se observa.

11. Considerando que o valor de parâmetro para fixação dos *lucros cessantes* é de 0,5% (meio por cento) à 1% (um por cento) do valor total do imóvel e que, *in casu*, o MM. Juízo ad quo arbitrou a referida compensação material em 0,5% (meio por cento) este valor não comporta alteração, por ser perfilhado com a jurisprudência atinente à matéria, devendo, outrossim, ser acrescidos de 1% (um por cento) de juros ao mês, a partir da citação, e de correção monetária pelo IGPM, como determinado na sentença, devendo perdurar durante todo o período da mora (junho/2011), considerada a tolerância de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, até a efetiva entrega das chaves, a qual configura a Imissão na Posse, ocorrida em 04/04/2013, conforme consta da sentença.

12. O período de pagamento dos Lucros Cessantes deve observar a Prorrogação de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias do prazo inicial de entrega fixado em junho/2010, ou seja: junho/2011, até a data da entrega das chaves, ocorrida em 04/04/2013, salientando que deve ser calculado sobre o valor do contrato, uma vez que este é o liame do descumprimento do contrato firmado entre as partes, o qual é objeto da lide.

13. Recurso conhecido e improvido.

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de recurso de APELAÇÃO interposto por MARKO ENGENHARIA E COMÉRCIO IMOBILIÁRIO LTDA., inconformada com a Sentença proferida pelo



MM. JUIZO DA 5ª VARA CÍVEL E EMPRESARIAL DE BELÉM, que nos autos da AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS ajuizada contra si por VALMIR ROBERTO TRINDADE VASCONCELOS e ANA CÉLIA IBIAPINA NERES VASCONCELOS, julgou procedente a pretensão esposada na inicial.

Os apelados ajuizaram a ação acima mencionada, asseverando que celebraram junto à requerida Contrato de Promessa de Compra e Venda para aquisição de unidade no empreendimento Rio Mondego, o qual tinha prazo de entrega previsto para junho/2010, o qual fora extrapolado, juntamente com a cláusula de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias de tolerância.

O feito seguiu o seu trâmite até a prolação da sentença (ID 435281) que julgou procedente a pretensão esposada na inicial, para: 1. Condenar a Construtora requerida ao pagamento de Danos Materiais, na modalidade de lucros cessantes, a serem apurados em sede de liquidação de sentença, contados do escoamento da cláusula de tolerância (01/06/2010 + 365 dias), até a entrega efetiva das chaves da unidade (04/04/2013), corrigidos, a cada vencimento, mensalmente pelo INPC, até o efetivo pagamento e acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação; 2. Condenar a requerida a pagar em favor dos requerentes indenização por Danos Morais, o total de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), acrescida de correção pelo IGPM, a partir da data do arbitramento, e de juros de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação; 3. Condenar a requerida ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Irresignada, a Construtora interpôs recurso de Apelação (ID 435282)

Aduz a não comprovação dos danos morais, afirmando que a análise independente da subjetividade da ofensa e, assim, não pode ser presumida, razão pela qual o simples atraso da obra não gera automaticamente o dever de indenizar.

Afirma que jamais deixou de prestar as informações devidas ou de sonegar as informações que ensejaram o atraso na conclusão da obra, tais quais: atraso na montagem dos elevadores, falta de mão de obra e de materiais, etc.

Refuta a comprovação de prejuízo, requerendo a reforma da decisão também em relação aos lucros cessantes, ressaltando que a obra teve que ser atrasada por motivos além de suas forças e, assim, as mudanças no cronograma ocorrem por fatos imprevisíveis.

Sucessivamente, afirma que a indenização por danos materiais deve ser calculada sobre o valor pago pelos recorridos, ou seja: 30% (trinta por cento) do valor do contrato, o qual aduz seria a escorreita medida do eventual prejuízo.

Pugna pela reforma integral da sentença com o afastamento do dever de indenização por danos materiais e morais e, sucessivamente, que os danos materiais sejam proporcionais ao montante investido pelos recorridos durante o tempo de prorrogação das obras.

O prazo para apresentação de contrarrazões decorreu in albis, conforme a Certidão ID 435282.

Distribuído, coube a relatoria do feito ao então Juiz-Convocado José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Junior (ID 438722), que nos termos da Portaria n.º 02/2018-VP determinou redistribuição (ID 506887).



Considerando a matéria versada, determinei a intimação das partes para manifestação acerca da possibilidade de acordo (ID 533872), tendo o prazo decorrido in albis, conforme a Certidão ID 634048.

É o relatório, que ora apresento para inclusão do feito em pauta para julgamento, nos termos do art. 12, do Código de Processo Civil.

VOTO

VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e **passo a proferir voto**.

DA APLICAÇÃO DO DIREITO INTERTEMPORAL

Recurso julgado a teor do art. 14 do Código de Processo Civil, por força da aplicação do Direito Intertemporal à espécie.

PRELIMINAR

À mingua de questões preliminares, atendo-me ao mérito.

MÉRITO



Cinge-se a controvérsia recursal à inoccorrência do dever de indenizar à título de danos morais e materiais e, sucessivamente, à limitação do cálculo dos danos materiais ao valor pago pelos recorridos.

Feitas essas considerações iniciais, insta esclarecer que a questão principal volta-se à obrigação de pagar, danos morais e materiais decorrentes de atraso na entrega de imóvel objeto de Contrato de Promessa de Compra e Venda firmado entre as partes (ID 435273), que versa sobre a unidade 603 do empreendimento imobiliário Rio Mondego, no valor de R\$ 266.985,00 (duzentos e sessenta e seis mil novecentos e oitenta e cinco reais), o qual tinha como prazo de entrega junho/2010, com a previsão de prorrogação pelo prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, conforme o item 11.1., parágrafo único, do Contrato.

Desta feita, aprofundo-me na análise das questões recursais trazidas à esta Turma:

DOS DANOS MORAIS

Prima facie, cumpre destacar que a caracterização do dever de indenizar, condiciona-se, inafastavelmente, à presença dos elementos ensejadores da responsabilidade civil, quais sejam: o dano, o ato ilícito, e o nexo de causalidade entre ambos.

Noutras palavras, a indenização à título de dano extrapatrimonial, pressupõe a existência de três aspectos indispensáveis: a ilicitude do ato praticado, visto que os atos regulares de direito não ensejam reparação; o dano, ou seja, a efetiva lesão suportada pela vítima e o nexo causal, sendo este a relação entre os dois primeiros, o ato praticado e a lesão experimentada.

Nesse sentido, preleciona a doutrina civilista pátria:

"Consiste a responsabilidade civil na obrigação que tem uma pessoa - devedora - de reparar os danos causados a outra - credora - dentro das forças de seu patrimônio, em decorrência de um ato ilícito ou de uma infração contratual. Visa ela, pois, a recompor o patrimônio do lesado ou compensá-lo pelos danos sofridos, desde que comprovado o nexo causal entre o ato praticado e o prejuízo da vítima".

(FELIPE, Jorge Franklin Alves. *Indenização nas Obrigações por Ato Ilícito*. 2. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, p. 13).

O dano moral, portanto, é lesão que integra os direitos da personalidade, tal como o direito à vida, à liberdade, à intimidade, à privacidade, à honra (reputação), à imagem, à intelectualidade, à integridade física e psíquica, de forma mais ampla a dignidade da pessoa humana.

Nessa esteira, tem-se que configura dano moral a lesão que, excedendo à normalidade, interfere intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar, nos termos do Código Civil, *in verbis*:



Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

In casu, o Contrato de Promessa de Compra e Venda de unidade imobiliária firmado entre as partes estabelece como prazo de entrega Junho/2010, sendo entregue em 04/04/2013, conforme consta da sentença.

Destarte, mesmo considerando apenas o aludido período, que perfaz aproximadamente 22 (vinte e dois) meses, ultrapassa-se o termo originário, exaurindo-se, inclusive o prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias estipulado na cláusula de tolerância do instrumento contratual.

Resta, portanto, incontroverso nos autos a não entrega do imóvel adquirido pela autora/apelada na data aprazada e, assim, resta configurado o inadimplemento contratual, consubstanciado na injustificada ausência de entrega do imóvel, não pode ser considerado mero dissabor, uma vez que a aquisição de um bem dessa monta cria uma justa expectativa de uso pela adquirente, de forma que a sua frustração, sem dúvida, enseja efetivo abalo moral suscetível de indenização, alçando à seara do Dano Moral *In Repsa*.

Acerca da possibilidade de reconhecimento de dano moral quando do atraso pela construtora na entrega da obra, assim tem se posicionado a jurisprudência, com destaque à oriunda desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CONFIGURADO. MAJORAÇÃO DOS DANOS MORAIS. CABÍVEL. DANOS MATERIAIS. NÃO COMPROVADOS. ART. 373, I, DO CPC. REDIMENSIONAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Danos morais. O demasiado atraso na entrega da obra enseja o dever de indenizar, porquanto gera violação da expectativa e frustração à adquirente. O montante fixado a título de danos morais deve ser majorado, atendendo as particularidades do caso concreto e os patamares da Câmara. Precedentes jurisprudenciais. Danos materiais. Não restaram comprovados os danos materiais, conforme exige a regra geral probatória prevista no art. 373, I, CPC/15. Honorários advocatícios. Devem ser redimensionados os honorários advocatícios para melhor adequar a disposição do art. 85, §2º do CPC. Incidência do disposto no art. 85, § 11, do mesmo dispositivo legal. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO RÉU. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70071640452, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em 31/01/2018)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. PRELIMINAR. JUNTADA DE DOCUMENTO NA APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZADO COMO DOCUMENTO NOVO NOS TERMOS DO ART. 397, CPC/73 (ART. 435 DO CPC). PRECLUSÃO CONFIGURADA.



DOCUMENTO DESCONHECIDO. MÉRITO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PROVA DA ENTREGA EFETIVA DO LOTE ADQUIRIDO. MORA CARACTERIZADA. PREJUÍZO MATERIAL PRESUMIDO. PRECEDENTE DO STJ. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. DANO MORAL EXISTENTE. SENTENÇA MANTIDA. Recurso conhecido e desprovido.

(2017.01834024-70, 174.393, Rel. MARIA DO CEO MACIEL COUTINHO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2017-05-08, Publicado em 2017-05-09) (Grifei).

EMENTA. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA POR PARTE DA CONSTRUTORA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. INCONTESTE QUE A RECORRIDA ARCOU COM TODAS AS OBRIGAÇÕES PREVISTAS NO CONTRATO E, POR OUTRO LADO, DEIXOU DE USUFRUIR O BEM ADQUIRIDO NA DATA ACORDADA, O QUE SEM DÚVIDA CAUSOU-LHE PREJUÍZO FINANCEIRO, ESTANDO CONFIGURADO OS DANOS MATERIAIS. POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DE MULTA PENAL E INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES, CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO STJ. QUANTOS AOS DANOS MORAIS, DESCABIDO SERIA IMAGINAR QUE O ATRASO NA ENTREGA DA OBRA SEM MAIORES EXPLICAÇÕES, TENHA OCORRIDO SEM QUALQUER ABALO A AUTORA/APELADA, QUE DEPOSITOU NA RECORRENTE A CONFIABILIDADE DE UM NEGÓCIO JURÍDICO DOS MAIS SIGNIFICATIVOS, A AQUISIÇÃO DE SUA MORADIA. MERECE AINDA IMPORTÂNCIA O FATOR DA - CHANCE PERDIDA, QUE IMPLICA NA FRUSTRAÇÃO DO NEGÓCIO ALMEJADO, ISTO É, NA NÃO CONCRETIZAÇÃO DO NEGÓCIO ESCOLHIDO, EM DETRIMENTO DE OUTROS. VALIDADE DA CLÁUSULA DE 180 (cento e oitenta) dias. CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR AFASTADO, DEVENDO SER REAJUSTADO PELO INCC (índice nacional de custo de construção). RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

(2017.01736900-54, 174.323, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2017-04-24, Publicado em 2017-05-04). (Grifei).

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS REPRESENTADOS PELO (LUCRO CESSANTE). PREJUÍZOS PRESUMIDOS (PRECEDENTES - STJ). RESCISÃO DO CONTRATO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. RECURSO DESPROVIDO. A r. Sentença foi minudente ao explicitar na sua linha argumentativa. Examinou todos os pontos importantes para o deslinde da questão, expondo de forma clara e suficiente as razões de seu convencimento. Dano moral configurado. Verba indenizatória arbitrada no importe de R\$ 20.000,00 (Vinte mil reais), acrescida de juros de mora de 1% (um por cento), ao mês desde a citação (art. 405 do Código de processo Civil) e correção monetária pelo INPC, desde a sentença, obedece aos parâmetros atinentes aos princípios de razoabilidade e proporcionalidade. (Precedentes). Dano Material representado pelo lucro cessante. A jurisprudência emanada dos Tribunais Pátrios dentre estes o Colendo STJ, é pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel



objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador. Esta indenização corresponde à privação injusta do uso do bem e encontra fundamento na percepção dos frutos que lhe foi subtraída pela demora no cumprimento da obrigação, e independe da finalidade afirmada pelos autores. Trata-se de situação que, vinda da experiência comum, não necessita de prova. (Precedentes). A fixação de lucros cessantes nessas hipóteses de inadimplemento no atraso na entrega de imóvel encontra respaldo na jurisprudência pátria, que vem acolhendo diversas medidas de reequilíbrio econômico-financeiro de contrato de compra e venda de imóvel adquirido na planta, quando fica demasiadamente oneroso para uma das partes, por força da mora na entrega do imóvel pela outra, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta e. Corte TJPA. Desse modo, correta a decisão que arbitrou lucros cessantes a título de alugueis, pois é prática comum do mercado imobiliário. A fixação referente a 0,5% do valor do bem (na época do atraso) desde o vencimento do prazo de entrega, considerada a prorrogação de 180 dias (em agosto de 2014), até a data da efetiva devolução do montante pago anteriormente, tendo em vista a rescisão contratual, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, entendo justa, não se afigurando exacerbado. Não merece acolhida a irresignação das Empresas Apelantes. À unanimidade, nos termos do voto do Relator, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação. Confirma-se na integralidade a r. sentença a quo, nos termos da fundamentação exposta.

(2017.02644652-73, 177.154, Rel. LEONARDO DE NORONHA TAVARES, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2017-06-19, Publicado em 2017-06-26). (Grifei).

Revelam-se, portanto, assentes os prejuízos suportados pelos apelados, sendo evidente a frustração substancial, fato gerador de danos morais os sofrimentos que transcendem meros aborrecimentos cotidianos.

Deste modo, firmo entendimento de que restou configurada a existência do abalo moral que ultrapassa o mero dissabor e simples aborrecimento, ensejando o dever de indenizar, nos termos dos artigos 186[1] e 927[2], ambos do Código Civil, não merecendo reparo a decisão atacada nesse ponto.

Como é sabido, a justa definição do importe indenizatório a ser estabelecida em sede dano extrapatrimonial, é sempre uma questão de significativa complexidade, uma vez que inexistente critério objetivo para determinação exata do valor adequado a compensar a dor, o constrangimento, e as demais correlatas lesões a personalidade da pessoa atingida.

Nesta senda, imperioso é o ensinamento de Teresa Ancona Lopes de Magalhães:

"A ofensa derivada de lesão a um direito da personalidade não pode ficar impune e, dentro do campo da responsabilidade civil, a sua reparação tem que ser a mais integral possível para que, caso não possam as coisas voltar ao estado em que se encontravam antes, tenha a vítima do dano, pelo menos alguma satisfação ou compensação e, dessa forma, possa ver minorado o seu padecimento".



(MAGALHÃES, Teresa Ancona Lopez de. *O Dano Estético*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais).

Destarte, o objetivo da indenização pecuniária decorrente de dano moral, não é repor um desfalque patrimonial, mas representar para o lesionado uma satisfação igualmente moral ou, que seja, psicologicamente capaz de neutralizar ou mitigar em parte o sofrimento impingido.

Como aponta com maestria a eminente civilista Maria Helena Diniz:

"A reparação do dano moral, em regra, é pecuniária, visando neutralizar os sentimentos negativos compensando-os com alegria. O dinheiro seria apenas um lenitivo, que facilitaria a aquisição de tudo aquilo que possa concorrer para trazer ao lesado uma compensação por seus sofrimentos".
(DINIZ, Maria Helena. *Anotações. Código Civil anotado*. São Paulo: Ed. Saraiva).

Inexistindo fundamento para a mensuração objetiva do *quantum*, deve o julgador arbitrá-lo mediante estimativa que considere a necessidade de, com a quantia, minorar a lesão imposta ao ofendido, sem, contudo, assentar-se em elementos unicamente subjetivos.

Impõe-se, assim, a adoção de critérios mínimos de balizamento para fixação do valor de indenização. Nessa esteira, a doutrina civilista hodierna, elenca além dos tradicionais elementos compensatório e punitivo, a necessidade de se aferir a gravidade do fato, a culpabilidade do agente, a possível culpa concorrente da vítima, a condição econômica do agente e as condições pessoais do ofendido.

No caso em exame, conforme sobejamente abordado os autores/apelados adquiriram imóvel residencial, ficando obstada de sua fruição.

Dessa maneira, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e, ainda em atenção as peculiaridades do caso em análise, demonstra-se o *quantum* indenizatório perfilhado na decisão recorrida, no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) adequado, devendo ser mantido, em consonância com os parâmetros estabelecidos por este Tribunal de Justiça em casos similares, uma vez que no caso concreto o atraso fora de cerca de 22 (vinte e dois) meses, conforme julgados *in verbis*:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DE OBRA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS FORMULADOS. ALEGAÇÃO DE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE EM RAZÃO DO MAIOR ÍNDICE PLUVIOMÉTRICO DOS ÚLTIMOS 30 (TRINTA) ANOS. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DANO MORAL. IMPROCEDÊNCIA. CONFIGURAÇÃO DO DANO EXTRAPATRIMONIAL. REDUÇÃO DO QUANTUM ARBITRADO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. MINORAÇÃO DOS LUCROS CESSANTES. PRECEDENTES DA CORTE ESTADUAL. DECLARAÇÃO DE VALIDADE DA CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CABIMENTO



DA DEVOLUÇÃO DA COMISSÃO DE CORRETAGEM. TEMA 939. RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. SENTENÇA REFORMADA PARA MINORAR A INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE DANO MORAL PARA R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). REDUÇÃO DO PERCENTUAL ARBITRADO A TÍTULO DE LUCROS CESSANTES PARA 0,5% (MEIO POR CENTO) DO VALOR CONTRATO DO IMÓVEL POR MÊS DE ATRASO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME. (2018.03348006-03, 194.487, Rel. MARIA DO CEO MACIEL COUTINHO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2018-08-20, Publicado em 2018-08-21)

EMENTA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL POR INADIMPLEMENTO CONTRATUAL COM PEDIDO DE LIMINAR C/C REPARAÇÃO CIVIL. AQUISIÇÃO DE TRÊS UNIDADES IMOBILIÁRIAS DO EMPREENDIMENTO DENOMINADO DE FIT MIRANTE DO PARQUE PELOS AUTORES. ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DA OBRA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA, PARA RESCINDIR OS TRÊS CONTRATOS DE COMPRA E VENDA, ASSIM COMO RESTITUIR AOS AUTORES TODOS OS VALORES PAGOS, DEVIDAMENTE CORRIGIDOS. SOBRE A APELAÇÃO DOS AUTORES, OBSERVO QUE A CLÁUSULA DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS, SE REVELA ACEITÁVEL PARA A PRORROGAÇÃO DO PRAZO PARA A ENTREGA DE IMÓVEIS, DESDE QUE PROPORCIONAL E PREVISTA NO CONTRATO, CONSIDERANDO OS ELEMENTOS VARIÁVEIS QUE ENVOLVEM A CONSTRUÇÃO CIVIL (MATERIAL, MÃO-DE-OBRA, INADIMPLÊNCIA, ENTRE OUTROS). ALÉM DISSO, RESSALTE-SE QUE A PARTE AUTORA ACEITOU OS TERMOS DO CONTRATO, TENDO CONHECIMENTO DA POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE ENTREGA DO IMÓVEL. SOBRE OS ALUGUEIS, NÃO HÁ NOS AUTOS QUALQUER PROVA DE QUE HOUVE EFETIVAMENTE A LOCAÇÃO DO IMÓVEL PELOS AUTORES, OU SEJA, A CONDENAÇÃO DA PARTE NO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, SE SUJEITA À EFETIVA COMPROVAÇÃO, NÃO SE COADUNANDO COM ALEGAÇÕES DE PREJUÍZOS ALEATÓRIOS. QUANTO AOS DANOS MORAIS, NESTE PONTO, CABE RAZÃO AOS AUTORES, POIS O BEM ADQUIRIDO É UM IMÓVEL, QUE INDEPENDENTE DA DESTINAÇÃO QUE OS AUTORES DARIAM A ELE, SE SERIA PARA RESIDÊNCIA, PARA LOCAÇÃO OU PARA REVENDA, FOI EMPREGADA UMA CONSIDERÁVEL QUANTIA DE DINHEIRO E NÃO É UM OBJETO QUE PODE SER DESCARTADO OU ADQUIRIDO FACILMENTE OUTRO EM SEU LUGAR, NÃO PODEM AS CONSTRUTORAS SAIR IMPUNES COM ATRASOS QUE SÃO CADA DIA MAIS COMUNS, HAJA VISTA QUE ASSUMEM COMPROMISSOS VISANDO LUCROS E SE ESQUECEM DA PARTE COMPRADORA. DANOS MORAIS ARBITRADOS EM R\$ 7.000,00 (SETE MIL REAIS), SE LEVANDO EM CONSIDERAÇÃO A PROPORCIONALIDADE E A RAZOABILIDADE. RECURSO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DAS CONSTRUTORAS, ALEGANDO PRELIMINARMENTE ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS CONSTRUTORAS SEM SUSTENTAÇÃO, POIS CONFORME PODE-SE OBSERVAR PELOS DOCUMENTOS ACOSTADOS AOS AUTOS, PRINCIPALMENTE A PROCURAÇÃO DE FLS. 181/186 A CONSTRUTORA TENDA S/A E GAFISA S/A, SÃO INTEGRANTES DO GRUPO SOCIETÁRIO A QUAL PERTENCE A FIT 10 SPE



EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. PRELIMINAR REJEITADA. QUANTO AO MÉRITO, NÃO EXISTINDO QUALQUER PREVISÃO DE PENALIDADE PARA A EMPRESA CONSTRUTORA NO CASO DE ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL, FAZ NECESSÁRIO E PRUDENTE, EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA, QUE TAL CLÁUSULA SE APLIQUE TAMBÉM EM FAVOR DO CONSUMIDOR, DE MODO A FAZER PREVALECER O EQUILÍBRIO CONTRATUAL NO NEGÓCIO JURÍDICO FIRMADO ENTRE AS PARTES. A RESOLUÇÃO DO CONTRATO CELEBRADO PELAS PARTES É MEDIDA QUE SE IMPÕE, SENDO DEVIDA AOS APELADOS A DEVOLUÇÃO INTEGRAL DO VALOR PAGO, NOS TERMOS DA SÚMULA N. 543 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO DAS CONSTRUTORAS IMPROVIDO. (2018.02639255-16, 193.075, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2018-06-26, Publicado em 2018-07-03)
(Grifos nossos)

Por fim, assento que não desconheço o julgamento do REsp 1551968/SP em Recurso Repetitivo, afastando a sua aplicação no caso concreto, uma vez que refuta a configuração de danos morais no atraso da entrega da obra “em alguns meses”, salientando que o prazo de mais de 22 (vinte e dois) meses não pode ser desconsiderado como ofensa à dignidade da parte autora, in verbis:

RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ADMISSIBILIDADE PELO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. PROCESSAMENTO PELO CPC/2015. CORRETAGEM. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUENTES DO CPC/2015.

I - RECURSO ESPECIAL DA INCORPORADORA. LEGITIMIDADE PASSIVA 'AD CAUSAM'. TEORIA DA ASSERTÃO. PRESCRIÇÃO E CASO FORTUITO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF.

II - RECURSO ESPECIAL ADESIVO DOS CONSUMIDORES. INOCORRÊNCIA DE DANO MORAL. ATRASO DA OBRA. CURTO PERÍODO. MERO INADIMPLEMENTO. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. ÓBICE DA SÚMULA 7/STF. REPETIÇÃO EM DOBRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

III - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015: 3.1. Legitimidade passiva 'ad causam' da incorporadora, na condição de promitente-vendedora, para responder a demanda em que é pleiteada pelo promitente-comprador a restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem e de taxa de assessoria técnico-imobiliária, alegando-se prática abusiva na transferência desses encargos ao consumidor.

IV. RECURSO ESPECIAL DA INCORPORADORA: 4.1. Aplicação da tese ao caso concreto, rejeitando-se a preliminar de ilegitimidade passiva.

4.2. Incidência do óbice da Súmula 284/STF no que tange às alegações de prescrição e de caso fortuito, tendo em vista o caráter genérico das razões recursais.



V. RECURSO ESPECIAL ADESIVO DOS CONSUMIDORES: 5.1. Inocorrência de abalo moral indenizável pelo atraso de alguns meses na conclusão da obra, em razão das circunstâncias do caso concreto.

5.2. Incidência do óbice da Súmula 7/STJ, no que tange à pretensão de condenação da incorporadora ao pagamento de indenização por lucros cessantes durante o curto período do atraso na entrega da obra.

5.3. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal 'a quo' (Súmula 211/STJ).

5.4. Ausência de prequestionamento da questão referente à repetição em dobro dos valores da comissão de corretagem e do serviço de assessoria imobiliária.

VI - RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS.
(REsp 1551968/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 06/09/2016)

DOS LUCROS CESSANTES E SEU LIAME

No tocante aos lucros cessantes, pacificado o entendimento na Jurisprudência de que decorrem do próprio atraso, como resultado da impossibilidade de fruição do bem, com a ressalva de que condições como atraso na montagem dos elevadores, falta de mão-de-obra e de materiais, etc. são cobertas pela cláusula de tolerância, a qual, no caso concreto, é o dobro do que usualmente se observa, senão vejamos:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CABIMENTO DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DIANTE DA EXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA ENTRE AS TURMAS RECURSAIS CÍVEIS ACERCA DA POSSIBILIDADE DE SER DEFERIDA INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES PRESUMIDOS CUMULADOS COM DANOS MORAIS AO CONSUMIDOR QUE RECEBE COM ATRASO SUPERIOR AO CONTRATADO O IMÓVEL ADQUIRIDO NA PLANTA OU EM CONSTRUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO SENTIDO DE QUE SE MOSTRA POSSÍVEL A FIXAÇÃO DE ALUGUÉIS, EM FAVOR DO PROMISSÁRIO COMPRADOR, DURANTE O TEMPO EM QUE A PROMITENTE VENDEDORA PERMANECEU EM MORA, COMO FORMA DE REPARAÇÃO PELA PRIVAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL, INDEPENDENDO DE PROVA ACERCA DA FINALIDADE PARA A QUAL FOI ADQUIRIDO O BEM. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, DESDE QUE ESTES SEJAM DEVIDAMENTE COMPROVADOS. INCIDENTE UNIFORMIZADO NO SENTIDO DE PRESUMIR O DANO SOFRIDO PELO CONSUMIDOR ANTE O ATRASO DA ENTREGA DO BEM AUTORIZANDO O PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES COM RECONHECIMENTO DA POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM DANOS MORAIS COMPROVADOS. (Incidente de Uniformização Jurisprudência Nº 71005404025, Turmas Recursais Cíveis Reunidas, Turmas Recursais, Relator: Luiz Felipe Severo Desessards, Julgado em 08/09/2015).



A propósito, a definição atendeu à consolidação da jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. 2. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. 3. LUCROS CESSANTES. SÚMULA 83/STJ. 4. DANO MORAL. MODIFICAÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. 5. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A remissão às razões de outro recurso, no caso os aclaratórios opostos, não constituiu fundamentação suficiente e apta a embasar o especial.

Aplicação da Súmula 284/STF.

2. Não examinada pela instância ordinária a matéria objeto do especial - apesar de opostos os embargos declaratórios - incide o óbice disposto na Súmula 211/STJ.

3. De acordo com a jurisprudência desta Corte, a ausência de entrega do imóvel na data acordada no contrato firmado entre as partes acarreta o pagamento de indenização por lucros cessantes, tendo em vista a impossibilidade de fruição do imóvel durante o tempo da mora. Precedentes. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

4. Inviável alterar o valor de indenização decorrente de atraso na entrega de imóvel quando fixado pela instância de origem com base na condição econômica dos litigantes, bem como na intensidade da culpa do réu e suas consequências, concluindo o Tribunal a quo que o inadimplemento contratual causou frustração, angústia e sofrimento à parte ante a impossibilidade de ter o imóvel que adquiriu para residir no prazo contratado, pois, notadamente considerando que a quantia arbitrada não é exorbitante, seria necessário o revolvimento do material probatório, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 395.105/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015)

(Grifo nosso)

Acerca da matéria, já alertava o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira em acórdão de sua lavra, ainda em 2001, REsp n. 320.417 – RJ, transcrevo:

No REsp n. 121.176-BA (DJ 15/3/99), tive a oportunidade de tecer as seguintes considerações a propósito dos lucros cessantes, tema a respeito do qual se cinge a controvérsia:

"No magistério de **Agostinho Alvim** (Da inexecução das obrigações e suas consequências, 5 a ed., Saraiva, 1980, n. 146), o nosso Código Civil utiliza a expressão "o que razoavelmente deixou de lucrar", cujo sentido é que, até prova em contrário, admite-se que o credor haveria de lucrar aquilo que o bom senso diz que lucraria, existindo a presunção de que os fatos se



desenrolariam dentro do seu curso normal, tendo-se em vista os antecedentes.

Acrescenta ele, citando **Hans Albrecht Fischer**, que:

"não basta a simples possibilidade de realização do lucro, mas também não é indispensável a absoluta certeza de que este se teria verificado sem a interferência do evento danoso. O que deve existir é uma probabilidade objetiva que resulte do curso normal das coisas e das circunstâncias especiais do caso concreto. No mesmo sentido, a lição de Aguiar Dias, segundo o qual 'o critério acertado está em condicionar o lucro cessante a uma probabilidade objetiva resultante do desenvolvimento normal dos acontecimentos conjugados às circunstâncias peculiares ao caso concreto'".

No particular, colhe-se de **Carlos Alberto Bittar**:

"Na fixação da indenização devem ser abrangidos os danos positivos e os negativos, ou seja, o desfalque efetivo havido no patrimônio do lesado e o ganho que, pela ausência da prestação, deixou de auferir. Regem a matéria os princípios da integralidade da reparação e da responsabilidade patrimonial do agente.

Desse modo, na determinação das perdas e danos, cumpre verificar-se, de início, a diminuição concreta importada pelo patrimônio do credor, em seus aspectos moral e material, a fim de devolver-lhe o equilíbrio. Depois, há que se definir o lucro cessante, correspondente aos ingressos, que da consecução da prestação seriam possíveis ao lesado, dentro de uma perspectiva objetiva. Ora, na fixação do valor - em que se acaba reduzindo a conversão da prestação em perdas e danos - mister se faz computar-se os prejuízos efetivos e os lucros cessantes decorrentes, direta e indiretamente, da inexecução" ("Responsabilidade Civil", 6ª edição, Saraiva, 1995, n. 95, pg 419).

No mesmo tema, a doutrina de **Carlos Roberto Gonçalves** consigna:

"Dispõe o art. 1.059 do Código Civil que as perdas e danos devidos ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar". Compreendem, pois, o dano emergente e lucro cessante. Devem cobrir todo o dano experimentado pela vítima.

Assim, se um ônibus é abalroado culposamente, deve o causador do dano pagar todos os prejuízos efetivamente sofridos, incluindo-se as despesas com os reparos do veículo (dano emergente), bem como o que a empresa deixou de ganhar no período em que o veículo ficou na oficina. Apura-se, pericialmente, o lucro que a empresa normalmente auferia por dia e chega-se ao quantum que dela deixou de lucrar. Se se trata por exemplo, de vítima que foi atropelada, ou acidentada de alguma outra forma, a indenização deve abranger todas as despesas médicas e hospitalares, bem como os dias de serviço perdidos. Em casos de inabilidade profissional, de imperícia (cabeleireiros, cirurgiões plásticos, médicos), a indenização deve cobrir os prejuízos efetivamente sofridos e as despesas de tratamento com outro profissional, para reparação do erro cometido".

Outra, outrossim, não é a jurisprudência desta Turma, retratada no REsp n. 61.512-SP (DJ 1.12.97), de minha relatoria, com esta ementa, no que interessa:

"I - A expressão "o que razoavelmente deixou de lucrar", constante do art. 1.059 do Código Civil, deve ser interpretada no sentido de que, até prova em



contrário, se admite que o credor haveria de lucrar aquilo que o bom senso diz que lucraria, existindo a presunção de que os fatos se desenrolariam dentro do seu curso normal, tendo em vista os antecedentes".

2. A tese esposada no acórdão carioca, portanto, não encontra ressonância na doutrina, nacional e estrangeira, sem embargo da advertência (confira-se **Carvalho dos Santos**, dentre outros, em seu "Código Civil Brasileiro Interpretado", vol. XIV, Freitas Bastos, 7ª ed., 1958) segundo a qual "Os lucros cessantes, para serem indenizáveis, devem ser fundados em bases seguras, de modo a não compreender os lucros imaginários ou fantásticos".

Dessa forma, considerando que o valor de parâmetro para fixação dos *lucros cessantes* é de 0,5% (meio por cento) à 1% (um por cento) do valor total do imóvel e que, *in casu*, o MM. Juízo ad quo arbitrou a referida compensação material em 0,5% (meio por cento) esse valor não comporta alteração, por ser perfilhado com a jurisprudência atinente à matéria, devendo, outrossim, ser acrescidos de 1% (um por cento) de juros ao mês, a partir da citação, e de correção monetária pelo IGPM, como determinado na sentença, devendo perdurar durante todo o período da mora (junho/2011), considerada a tolerância de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, até a efetiva entrega das chaves, a qual configura a lmissão na Posse, ocorrida em 04/04/2013, conforme consta da sentença, senão vejamos:

RECURSO INOMINADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL RESIDENCIAL NA PLANTA. ATRASO NA CONCLUSÃO DA OBRA. PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA. LUCROS CESSANTES PELA NÃO FRUIÇÃO DO BEM. PRIVAÇÃO DA UTILIZAÇÃO, INDEPENDENTE DE SUA DESTINAÇÃO. ESTIMATIVA DE 0,5% SOBRE O VALOR DO IMÓVEL CONSTANTE DO CONTRATO. JUROS DE OBRA. PAGAMENTOS REALIZADOS ALÉM DO CONTRATUALMENTE ESTABELECIDO. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA PELO ÔNUS IMPOSTO AO ADQUIRENTE. RESSARCIMENTO NA FORMA SIMPLES. DANOS MORAIS INOCORRENTES. MERO DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. REVERSÃO DA MULTA MORATÓRIA DE 2% SOBRE VALOR DO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA 71005404025. Inconteste que o contrato previa a conclusão da obra, já incluído o prazo de prorrogação, em novembro de 2014. Entrega efetiva das chaves do imóvel realizada em dezembro de 2014. Mora da construtora configurada. Autor comprova nos autos os pagamentos realizados a título de juros de obra após a data inicialmente prevista para a entrega do imóvel regularizado. Dever da construtora de ressarcir os valores, pois deu causa ao atraso, retardando o início da amortização do saldo devedor. Pagamento na forma simples, uma vez que não se trata, propriamente, de restituição, pois os valores foram pagos ao agente financeiro e não à ré. Indenização pelos prejuízos suportados em razão dos indevidos pagamentos. Danos morais incorrentes. O eventual descumprimento contratual não enseja danos morais por si só. Inexistem nos autos as circunstâncias excepcionais que justificariam a indenização pretendida. A inversão do ônus da prova em benefício do consumidor não o



isenta de fazer prova mínima do alegado. Lucros cessantes pela não fruição, devidos por todo período da mora, cessando na data da entrega das chaves ao adquirente. A modulação das cláusulas contratuais não pode provocar desequilíbrio contratual quando não há previsão de pena convencional. Inexiste abusividade na cláusula que prevê a recomposição da parcela inadimplida pelo consumidor. Imposição de multa de 2% sobre o valor impago é mera forma de reajuste de parcela e não se confunde com pena convencional. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Recurso Cível Nº 71006854251, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: José Ricardo de Bem Sanhudo, Julgado em 27/06/2017) (Grifo nosso)

APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO COMINATÓRIA CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA FORNECEDORA. ATRASO NA CONCLUSÃO DA OBRA. CASO FORTUITO. INEXISTÊNCIA. A alegação de caso fortuito não pode ensejar o afastamento da responsabilidade da construtora. Isso porque dificuldades envolvendo escassez de mão de obra e embargos à obra por razões ambientais e de ações judiciais de lindeiros são inerentes a este tipo de empreendimento, podendo ser evitadas com um planejamento adequado realizado pela construtora. No caso concreto, houve evidente atraso, inclusive considerando o período de tolerância. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA E LUCROS CESSANTES. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. É possível a cumulação de cláusula penal moratória com a pretensão indenizatória por lucros cessantes em razão da natureza distinta. Precedente STJ. JUROS SOBRE O SALDO DEVEDOR. INADIMPLENTO. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO. Nos termos do art. 475 do Código Civil, a parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos. Porém, nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro (art. 476 do CC). Assim, na exceção de contrato não cumprido - *exceptio non adimpleti contractus* -, se uma das partes deixa de cumprir a sua obrigação contratual, não pode exigir que a outra o faça. No caso concreto, adequado o afastamento da incidência de juros sobre a prestação do saldo devedor a ser paga quando da entrega das chaves em razão do atraso na entrega da obra, sendo inviável incidir-lhe a partir da data prevista para conclusão do empreendimento. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70070617667, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Antonio Angelo, Julgado em 20/04/2017)

Desta feita, o período de pagamento dos Lucros Cessantes deve observar a Prorrogação de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias do prazo inicial de entrega fixado em junho/2010, ou seja: junho/2011, até a data da entrega das chaves, ocorrida em 04/04/2013, salientando que deve ser calculado sobre o valor do contrato, uma vez que este é o liame do descumprimento do contrato firmado entre as partes, o qual é objeto da lide.

Nesse sentido, vejamos:



RECURSO INOMINADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA CONCLUSÃO DA OBRA. PRIVAÇÃO DA UTILIZAÇÃO, INDEPENDENTE DE SUA DESTINAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS EMERGENTES. SENTENÇA MANTIDA NO PONTO, EM FACE DA VEDAÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS. LUCROS CESSANTES QUE ERAM DEVIDOS À RAZÃO DE 0,5% SOBRE O VALOR DO CONTRATO POR MÊS DE ATRASO. PRAZO DE TOLERÂNCIA SUPERADO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA 71005404025. MORA DA CONSTRUTORA. REVERSÃO DE CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. INVIABILIDADE. SENTENÇA REFORMADA NO PONTO. Inconteste que o contrato previa a conclusão da obra em outubro de 2012, sem prejuízo da tolerância de 180 dias úteis, os quais findaram em abril do ano de 2013. Entrega efetiva das chaves do imóvel realizada em 25/09/2014. Mora verificada entre maio de 2013 e agosto de 2014 16 meses. No incidente de uniformização nº 71005404025 foi sedimentado o entendimento, em consonância com aquele firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, de que o atraso na obra impõe à construtora o dever de reparar os danos materiais causados ao adquirente do imóvel. Eram devidos lucros cessantes presumidos pelos 16 meses em que a construtora ficou em mora, decorrente da privação da utilização do bem, independente da destinação, estimados em 0,5% sobre o valor estabelecido para o imóvel. Vedação ao reformatio in pejus. O valor fixado na sentença a título de ressarcimento de aluguéis (11 meses ao custo de R\$ 500,00) é inferior ao quantum que seria devido se aplicado 0,5% sobre o valor do imóvel R\$ 140.832,00 por mês de atraso. Sentença mantida no ponto. Inviável reverter a cláusula penal moratória estipulada contratualmente quando incorre em mora a construtora porque os danos materiais dos adquirentes são solvidos pelo instituto da responsabilidade civil. Precedentes das Turmas Recursais. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO. (Recurso Cível Nº 71006032692, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: José Ricardo de Bem Sanhudo, Julgado em 30/04/2019)

(Grifo nosso)

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto pelo **CONHECIMENTO** do recurso e pelo seu improvinimento, com a manutenção integral da sentença atacada.

É como voto.

[1] Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.



[2] Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Belém, 21/10/2019

