



Número: **0062072-70.2016.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

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

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

Última distribuição : **05/05/2020**

Valor da causa: **R\$ 172.480,52**

Processo referência: **0062072-70.2016.8.14.0301**

Assuntos: **Promessa de Compra e Venda**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

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

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA (APELANTE)		EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (ADVOGADO)	
AMANHA INCORPORADORA LTDA (APELANTE)		FABIO RIVELLI (ADVOGADO)	
IGOR ALBERTO SILVA GOMES (APELADO)			
CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA (APELADO)		EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (ADVOGADO)	
AMANHA INCORPORADORA LTDA (APELADO)		FABIO RIVELLI (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
4052058	25/11/2020 12:32	Acórdão	Acórdão
4045892	25/11/2020 12:32	Relatório do Magistrado	Relatório
4045893	25/11/2020 12:32	Voto do magistrado	Voto
4045891	25/11/2020 12:32	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0062072-70.2016.8.14.0301

APELANTE: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA, AMANHA INCORPORADORA LTDA

APELADO: IGOR ALBERTO SILVA GOMES, CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA, AMANHA INCORPORADORA LTDA

RELATOR(A): Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL N. 0062072-70.2016.8.14.0301

APELANTE: **AMANHÃ INCORPORADORA LTDA**

ADVOGADO: **FABIO RIVELLI – OAB/PA**

APELANTE: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA

ADVOGADO: **EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL – OAB/PA 13.179**

ADVOGADA: **DANIELLE BARBOSA SILVA PEREIRA – OAB/PA 21.052**

APELADO: IGOR ALBERTO SILVA GOMES

ADVOGADO: RAFAEL DE ATAIDE AIRES – OAB/PA 12.466

COMARCA DE ORIGEM: **BELÉM/PA**

RELATORA: **DESA. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES**

EXPEDIENTE: **2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO**

EMENTA

APELAÇÕES CÍVEIS – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS MORAIS – SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA – PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO – REJEITADA – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL – ILIQUIDEZ – PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO FEITO – PREJUDICADA – TEMÁTICA AFETADA (TEMAS 970 E 971) EFETIVAMENTE JULGADA PELO STJ – DESNECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO – PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA – REJEITADA – PARCERIA COMERCIAL – SOLIDARIEDADE ENTRE AS CONSTRUTORAS – ARTS. 7º E 25º, §1º DO CDC – MÉRITO – ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DAS CONSTRUTORAS – VALIDADE DE CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA NO LIMITE DE 180 DIAS – ATRASO NA ENTREGA DA OBRA POR PERÍODO SUPERIOR AO PRAZO DE TOLERÂNCIA – SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR – DANO MORAL CARACTERIZADO – *QUANTUM* INDENIZATÓRIO FIXADO EM R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS) – PATAMAR RAZOÁVEL – IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE MULTA PENAL COM LUCROS CESSANTES – ENTENDIMENTO



FIRMADO PELO STJ SOB O REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS – TEMA 970 – PREVALÊNCIA DA CLÁUSULA PENAL CONVENCIONADA ENTRE AS PARTES – CONDENAÇÃO POR LUCROS CESSANTES QUE DEVE SER AFASTADA – RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

Preliminar de Extinção do Feito

1 – No que tange ao pedido de extinção do feito, este não merece prosperar pois não há nos autos demonstração de que o crédito em debate tenha sido arrolado na recuperação judicial, nem se comprova que o plano de recuperação traga impacto ao direito do autor/apelado. **Preliminar Rejeitada.**

Preliminar de Suspensão do Feito

2 – Considerando que a temática afetada (Temas 970 e 971) fora efetivamente julgada pelo STJ sob o rito de Recursos Repetitivos, não se revela mais necessária a suspensão do processo. **Preliminar Prejudicada.**

Preliminar de Ilegitimidade Passiva

3 – Tratando-se de relação de consumo, existe solidariedade entre todos os fornecedores da cadeia de consumo relativamente aos serviços prestados, sobretudo, quando atuam em parceria comercial, como ocorre na hipótese. **Preliminar Rejeitada.**

Mérito

4 – Cinge-se a controvérsia recursal a legalidade da cláusula de tolerância prevista em contrato; a incorrência de danos morais; a adequação do *quantum* indenizatório; e a impossibilidade de inversão de cláusula penal cumulada com lucros cessantes.

5 – Com efeito, não se revela abusiva a “cláusula de tolerância” prevista em contrato no limite de 180 (cento e oitenta) dias, visto que além de se tratar de prática comum no âmbito imobiliário, considerando os inúmeros fatores a ensejar alterações no andamento da edificação, conforme acertadamente perfilhou o juízo primevo.

6 – O Descumprimento, injustificado do prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, exaurindo inclusive o prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, é elemento caracterizador de dano extrapatrimonial.

7 – Impõe-se a compensação do dano moral por meio de indenização, em razão de atraso injustificado de obra que ultrapassa o mero dissabor, revelando-se, adequado o *quantum* indenizatório total fixado na sentença recorrida no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

8 – Consoante perfilhado pelo STJ sob rito dos Recurso Repetitivos (Tema 970), é incabível a cumulação de lucros cessantes com a multa penal moratória, de modo que havendo expressa previsão em contrato deve prevalecer na hipótese a cláusula penal convencional entre as partes.

9 – Recursos de Apelação **Conhecidos e Parcialmente Providos**, apenas para afastar a condenação das apelantes ao pagamento de lucros cessantes pela impossibilidade de cumulação



com a multa penal moratória, mantendo a sentença vergastada em todas as suas demais disposições, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, onde figuram como partes as acima identificadas, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores membros da Colenda 2ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará na **Sessão Ordinária realizada em 24 de novembro de 2020**, na presença do Exmo. Representante da Douta Procuradoria de Justiça, por unanimidade de votos, em **CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO** aos Recursos de Apelação, nos termos do voto da **Exma. Desembargadora Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães**.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora Relatora

RELATÓRIO

APELAÇÃO CÍVEL N. 0062072-70.2016.8.14.0301
APELANTE: **AMANHÃ INCORPORADORA LTDA**
ADVOGADO: **FABIO RIVELLI – OAB/PA**
APELANTE: **CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA**
ADVOGADO: **EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL – OAB/PA 13.179**
ADVOGADA: **DANIELLE BARBOSA SILVA PEREIRA – OAB/PA 21.052**
APELADO: **IGOR ALBERTO SILVA GOMES**
ADVOGADO: **RAFAEL DE ATAIDE AIRES – OAB/PA 12.466**
COMARCA DE ORIGEM: **BELÉM/PA**
RELATORA: **DESA. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES**
EXPEDIENTE: **2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO**

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Recursos de **APELAÇÃO CÍVEL** interpostos por **AMANHÃ INCORPORADORA LTDA** e por **CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA**, inconformadas com a Sentença prolatada pelo MM. Juízo da 6ª Vara Cível e Empresarial de Belém/PA que, nos autos da **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS**, ajuizada contra si por **IGOR ALBERTO SILVA GOMES**, julgou parcialmente procedente a pretensão esposada na inicial.

Em sua exordial (ID. 1606012), narrou o autor/apelado ter celebrado com as construtoras



requeridas em dezembro/2013, contrato particular de promessa de compra e venda de uma unidade autônoma no empreendimento “Ville Laguna”, cuja previsão de entrega seria 30/06/2013, e, com o prazo de tolerância de 6 (seis) meses, se estenderia para 30/12/2013.

Acrescentou que não obstante a quitação do imóvel em 31/10/2012, a entrega do bem somente teria ocorrido em 10/03/2015, exasperando em muito o prazo previsto em contrato.

Pleiteou, assim, liminarmente a inversão do ônus da prova e, em definitivo a procedência da exordial para que fosse declarada a nulidade da cláusula de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias; a devolução da taxa de evolução de obra; a condenação das requeridas ao pagamento de danos materiais à título de lucros cessante e danos morais.

Juntaram o autor/apelado, documentos para subsidiar o seu pleito.

Em decisão de ID. 1606069, foi deferida a gratuidade de justiça e indeferida a tutela antecipada pleiteada pelo autor.

Em contestação (ID. 1606071), a requerida Construtora Leal Moreira Ltda., arguiu sua ilegitimidade passiva; no mérito, que não haveria direito a lucros cessantes, bem como restar ausentes os pressupostos do ilícito indenizável, pugnando assim pela improcedência da exordial.

Por sua vez, a requerida Amanhã Incorporadora Ltda em contestação (ID. 1606074), arguiu a competência da Justiça Federal para julgar o feito; a ausência de abusividade nas cláusulas contratuais; e a inexistência de danos materiais e morais.

O feito seguiu seu trâmite regular até a prolação da sentença (ID. 1606077), que julgou parcialmente procedente o pleito exordial para declarar ilegal a cláusula que prevê a prorrogação do prazo de tolerância para além de 180 (cento e oitenta) dias; condenar as requeridas ao pagamento de lucros cessantes no importe de 1% (um por cento) sobre o valor do contrato; condenar as requeridas ao pagamento de multa no percentual de 2% (dois por cento) sobre o valor do contrato à título de cláusula penal; bem como ao pagamento de indenização por danos morais no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Condenou, ainda, as requeridas ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 13% (treze por cento) sobre o valor da condenação.

Dessa decisão, opôs a requerida Leal Moreira Ltda, embargos de declaração (ID. 1606080), que, por sua vez, foram rejeitados pelo juízo primevo (ID. 1606087).

Inconformada, a requerida AMANHÃ INCORPORADORA LTDA interpôs Recurso de Apelação (ID. 1606081).

Alega ser incabível a fixação de aluguéis à título de lucros cessantes visto que o apelado não teria se desincumbido do múnus de comprovar que efetivamente pagou aluguéis durante o período de atraso na entrega do imóvel.

Aduz não ser possível a cumulação de condenação de aluguéis à título de lucros cessantes com o pagamento de multa penal moratória prevista em contrato, visto ambas derivariam do mesmo fato, o que, caracterizaria enriquecimento sem causa.

Argui inexistir comprovação da ocorrência de qualquer dano a esfera moral do autor/apelado, razão pela qual, seria incabível a condenação em danos morais, visto que estes não podem ser presumidos.

Argumenta, ainda, inexistir qualquer ilegalidade na expressa previsão contratual de prorrogação do prazo para a conclusão da obra, uma vez que não configuraria desequilíbrio



contratual.

Pleiteia, assim, pelo provimento do recurso de apelação para que seja reformada a sentença vergastada, julgando-se totalmente improcedente a pretensão exordial.

Por sua vez, a requerida CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA também interpôs Recurso de Apelação (ID. 1662483).

Alega, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito, em razão da afetação pelo STJ dos processos que discutam a possibilidade de inversão, em desfavor da construtora, de cláusula penal estipulada exclusivamente contra o comprador.

Aduz, ainda, em preliminar, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, visto que o contrato objeto da lide, não atribuiria a ora apelante qualquer responsabilidade pela construção ou entrega do empreendimento.

No mérito, arguem ser incabível a fixação de lucros cessantes fundada apenas em mera expectativa de lucro, sendo indispensável a comprovação de efetivo prejuízo material.

Argui que a cumulação de título de lucros cessantes com o pagamento de multa penal moratória prevista em contrato, constituiria *bis in idem*, o que seria vedado pelo ordenamento jurídico.

Argumenta, igualmente, ser incabível a condenação em lucros cessantes quando restar configurado inadimplemento contratual mútuo, como teria ocorrido *in casu*.

Arrazoa inexistir comprovação da ocorrência de qualquer dano a esfera moral do autor/apelado, razão pela qual, seria incabível a condenação em danos morais, visto que estes não podem ser presumidos, bem como que *quantum* indenizatório teria sido fixado em importe exacerbado.

Pleiteia, assim, pelo provimento do recurso de apelação para que seja reconhecida sua ilegitimidade passiva, ou, alternativamente, seja reformada a sentença vergastada, julgando-se totalmente improcedente a pretensão exordial.

Em petição de ID. 1606090, a apelante Amanhã Incorporadora Ltda, pleiteia incidentalmente pela extinção do feito em razão do deferimento de sua recuperação judicial.

O feito foi originariamente distribuído a relatoria do Exmo. Des. José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Junior.

Após redistribuição, coube-me a relatoria do processo.

Instada as partes acerca da possibilidade de conciliação (ID. 3064831), manifestaram-se as partes pelo desinteresse na composição de acordo.

É o relatório, que fora apresentado para inclusão do feito em pauta para julgamento

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora

VOTO



VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Avaliados, preliminarmente, os pressupostos processuais subjetivos e objetivos deduzidos pelas apelantes, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela qual conheço do recurso, passando a proferir voto.

INCIDÊNCIA DO DIREITO INTERTEMPORAL

Precipuamente, em observância as regras de Direito Intertemporal, positivada no art. 14 do Código de Processo Civil de 2015, os recursos em exame serão apreciados sob a égide deste, visto que a vergasta decisão foi publicada na vigência do Novo Diploma Processual Civil.

ANÁLISE DOS RECURSOS

Considerando a similaridade das matérias arguidas nos recursos de apelação em exame, bem como por questão de melhor técnica processual analisarei conjuntamente os respectivos recursos.

QUESTÕES PRELIMINARES

Antes de adentrar ao mérito da demanda, atendo-me ao exame das questões preliminares suscitadas pelas apelantes, inclusive quanto ao pedido incidental de extinção do feito.

PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO

Consta dos autos a alegação de necessidade de extinção do feito em razão do deferimento da recuperação judicial da construtora Amanhã Incorporadora Ltda., ora apelante.

Ab initio, cumpre esclarecer que a suspensão das ações por 180 (cento e oitenta) dias em razão do processamento da recuperação judicial não alcança este feito, porquanto, demandada quantia ilíquida, incidindo o disposto no art. 6º, §1º da Lei Federal n. 11.101/2005.

Art. 6º. A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

[...]

§ 1º Terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida.

Acerca da matéria, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DISCUSSÃO SOBRE INCLUSÃO DE CRÉDITO EM PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. "DEMANDA ILÍQUIDA". APLICAÇÃO DO § 1º DO ART. 6º DA LEI N. 11.101/2005. CRÉDITO REFERENTE À AÇÃO INDENIZATÓRIA. OBRIGAÇÃO EXISTENTE ANTES DO PEDIDO DE SOERGUMENTO. INCLUSÃO NO PLANO



DE RECUPERAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DA LEI N. 11.101/2005. RECURSO PROVIDO. 1. Não há falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, pois o eg. Tribunal a quo dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha a examinar uma a uma as alegações e os argumentos expendidos pelas partes. Ademais, não se configura omissão quando o julgador adota fundamento diverso daquele invocado nas razões recursais. 2. No caso, verifica-se que a controvérsia principal está em definir se o crédito decorrente de sentença condenatória, proferida em autos de ação indenizatória ajuizada antes do pedido de soerguimento, submete-se, ou não, aos efeitos da recuperação judicial em curso. 3. **A ação na qual se busca indenização por danos morais - caso dos autos - é tida por "demanda ilíquida", pois cabe ao magistrado avaliar a existência do evento danoso, bem como determinar a extensão e o valor da reparação para o caso concreto.** 4. **Tratando-se, portanto, de demanda cujos pedidos são ilíquidos, a ação de conhecimento deverá prosseguir perante o juízo na qual foi proposta, após o qual, sendo determinado o valor do crédito, deverá ser habilitado no quadro geral de credores da sociedade em recuperação judicial. Interpretação do § 1º do art. 6º da Lei n. 11.101/2005.** 5. Segundo o caput do art. 49 da Lei n. 11.101/2005, estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos. 6. A situação dos autos demonstra que o evento danoso, que deu origem ao crédito discutido, bem como a sentença que reconheceu a existência de dano moral indenizável e dimensionou o montante da reparação, ocorreram antes do pedido de recuperação judicial. 7. Na hipótese de crédito decorrente de responsabilidade civil, oriundo de fato preexistente ao momento da recuperação judicial, é necessária à sua habilitação e inclusão no plano de recuperação da sociedade devedora. 8. Recurso especial provido.

(STJ – REsp 1447918/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 16/05/2016). (Grifei).

No mesmo sentido, vejamos a jurisprudência dos Tribunais pátrios:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO - ILICITUDE DA INSCRIÇÃO - EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - SUSPENSÃO DA AÇÃO - NÃO CABIMENTO - DANOS MORAIS - QUANTIA INDENIZATÓRIA - PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. "**Tratando-se, portanto, de demanda cujos pedidos são ilíquidos, a ação de conhecimento deverá prosseguir perante o juízo na qual foi proposta, após o qual, sendo determinado o valor do crédito, deverá ser habilitado no quadro geral de credores da sociedade em recuperação judicial. Interpretação do § 1º do art. 6º da Lei n. 11.101/2005**" (STJ, REsp n. 1447918/SP). A inscrição indevida do nome do consumidor em cadastro restritivo de crédito gera obrigação de indenizar por danos morais (in re ipsa) (STJ. AgRg no AREsp n. 729.678/SP). Na fixação do valor da compensação indenizatória o julgador deve atentar para a gravidade dos fatos, as circunstâncias e as condições socioeconômicas das partes, com observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

(TJ/MG - Apelação Cível 1.0145.14.043510-1/001, Relator(a): Des.(a) Manoel dos Reis Morais, 10ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 04/07/2017, publicação da súmula em 14/07/2017). (Grifei).

No que tange ao pedido de extinção, este não merece prosperar pois não há nos autos demonstração de que o crédito em debate tenha sido arrolado na recuperação judicial, nem se comprova que o plano de recuperação traga impacto ao direito do autor/apelado.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **REJEITO a PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO.**



PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO FEITO

Consta das razões preliminares arguidas pela apelante Construtora Leal Moreira Ltda., a necessidade de suspensão do feito, em razão da afetação pelo STJ dos processos que discutam a possibilidade de inversão, em desfavor da construtora, de cláusula penal estipulada exclusivamente contra o comprador.

Com efeito, evidencia-se que a apelante objetiva a suspensão do feito, frente à ordem exarada pela Corte da Cidadania, justo que houve a afetação dos Temas 970 e 971 para julgamento na modalidade repetitiva.

Não obstante, tem-se que a aludida temática já restou apreciada pela Corte de Uniformização em 25/6/2019, bem assim, transitou em julgado em 8/11/2019, sendo firmada as seguintes teses:

Tema 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 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.”

Dessa forma, tendo a temática afetada sido efetivamente julgado pelo STJ sob o rito de Recursos Repetitivos, não se amolda mais necessária a suspensão do processo, restando prejudicado o pleito em comento.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADA a PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO FEITO.**

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA

Consta das razões arguidas em preliminar a ilegitimidade da Construtora Leal Moreira Ltda, para figurar no polo passivo da demanda, visto que o contrato de promessa de compra e venda teria sido entabulado apenas entre a apelante Amanhã Incorporadora Ltda e o apelado.

Com efeito, ainda que o contrato de compra e venda do imóvel tenha sido firmado entre o autor/apelado e a empresa apelante Amanhã Incorporadora Ltda, depreende-se dos autos que a apelante Construtora Leal Moreira Ltda e a prefalada incorporadora atuaram em parceria comercial, de forma conjunta.

Como é sabido, os serviços prestados pelas construtoras e pela incorporadora estão todos interligados na mesma cadeia de fornecimento, em clara relação de parceria comercial.

Da mesma forma, em se tratando de relação de consumo, existe solidariedade entre todos os fornecedores da cadeia de consumo relativamente aos serviços prestados, em



observância ao art. 7º, Parágrafo único, e art. 25, §1º ambos do CDC.

Art. 7º Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

[...]

Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenuie a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

§ 1º Havendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão solidariamente pela reparação prevista nesta e nas seções anteriores.

Nesse sentido, vejamos precedentes jurisprudenciais desta Egrégia Corte, *in verbis*:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMÓVEL ADQUIRIDO NA PLANTA. **DESCUMPRIMENTO DO PRAZO CONTRATUAL PARA ENTREGA. ATRASO POR CULPA DA CONSTRUTORA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CONSTRUTORA. REJEITADA. RESPONSABILIDADE COMO FORNECEDORA NOS TERMOS DO CDC. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES AO ADQUIRENTE NO PERÍODO DO INADIMPLEMENTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 273, DO CPC. FIXAÇÃO DOS ALUGUÉIS EM 0,5% DO VALOR DO IMÓVEL PREVISTO NO CONTRATO. ARBITRAMENTO PROPORCIONAL E RAZOÁVEL. TUTELA MANTIDA. PRECEDENTES STJ E DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

(TJ/PA - AI 2015.03227118-34, 150.397, Rel. José Maria Teixeira Do Rosário, Órgão Julgador 4ª Câmara Cível Isolada. Julgado em 27-07-2015. Publicado em 02-09-2015). (Grifei).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E EXTRAPATRIMONIAIS COM PEDIDO DE LIMINAR E LUCROS CESSANTES. DECISÃO QUE DEFERIU A TUTELA ANTECIPADA E DETERMINOU O CONGELAMENTO DO VALOR DO IMÓVEL, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA DE R\$ 2.000,00. **PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CONSTRUTORA LEAL MOREIRA. REJEITADA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DO AGRAVADO. REJEITADA. MÉRITO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. PREJUÍZO MAIOR DO COMPRADOR. CONGELAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.** [...] III - **Alegam as agravantes que a CONSTRUTORA LEAL MOREIRA é parte ilegítima para figurar no processo, em virtude do contrato haver sido celebrado com a GUNDEL INCORPORADORA LTDA. O agravado contrapõe-se, alegando que as duas fizeram contrato de parceria no referido empreendimento, o que se comprova pela cópia dos contratos, que se apresentam em papel timbrado da CONSTRUTORA LEAL MOREIRA, a qual se responsabiliza por todas as informações e esclarecimentos aos clientes, razão pela qual não pode ser declarada parte ilegítima na ação. Diante da comprovação da presença efetiva da CONSTRUTORA LEAL MOREIRA no referido contrato, através dos documentos juntados aos autos, entendo que ela, de fato, faz parte da relação contratual e, portanto, da relação processual, não podendo, por isso, ser declarada como parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente ação. Rejeito, portanto, esta preliminar** [...] VIII - Diante do exposto, voto pelo conhecimento e desprovisionamento do recurso de agravo, mantendo a decisão recorrida em todos os seus termos.

(TJ/PA – AI 2015.01809227-63, 146.419, Rel. Gleide Pereira de Moura, Órgão Julgador 1ª Câmara Cível Isolada, Julgado em 14-05-2015. Publicado em 27-05-2015). (Grifei).



Destarte, pelas razões expostas alhures, não há como reconhecer a alegada ilegitimidade das apelantes para figurar no polo passivo da demanda.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **REJEITO a PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA.**

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal a legalidade da cláusula de tolerância prevista em contrato; a inoccorrência de danos morais; a adequação do *quantum* indenizatório; e a impossibilidade de inversão de cláusula penal cumulada com lucros cessantes.

Consta das razões deduzidas pelas requeridas/apelantes

Da Cláusula de Tolerância

Prima facie, acerca da cláusula de tolerância, sabe-se que o contrato referente a aquisição de unidade imobiliária, como no caso em comento, materializa uma relação entre as partes de natureza consumerista.

Assim, tratando-se de relação de consumo, é vedada a estipulação de cláusula contratual que imponha ao consumidor ônus sobremodo desvantajoso em relação ao fornecedor e implique em desequilíbrio na relação contratual, nos termos do art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor.

Outrossim, não se evidencia ilegal a previsão em contrato de cláusula de tolerância que prevê o elastecimento do prazo para entrega do imóvel, visto que além de se tratar de prática comum no âmbito imobiliário, considerando os inúmeros fatores a ensejarem alterações no andamento da edificação, tais como intempéries, atraso por parte dos fornecedores de materiais, imprevistos inerentes a execução da obra, considera-se, ainda, que nessa hipótese tal possibilidade de prorrogação teria sido livremente pactuada pelos contratantes, destacando, entretanto, que a aludida prorrogação do prazo de entrega deve ser limitada ao máximo de 180 (cento e oitenta) dias.

Este é o entendimento adotado por este Egrégio Tribunal, conforme julgado, *in verbis*:
APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COMPRA DE UNIDADE IMOBILIÁRIA JUNTO AS CONSTRUTORAS RÉS. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. SENTENÇA JULGANDO PROCEDENTE A AÇÃO. CONDENAÇÃO EM LUCROS CESSANTES NO MONTANTE DE R\$ 1100,00 (MIL E CEM REAIS) POR MÊS DE ATRASO E DANOS MORAIS NO IMPORTE DE R\$ 11.820,00 [...]. PELO TEMPO QUE A RECORRIDA DEIXOU DE USUFRUIR DO IMÓVEL, EM VISTA DO ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. **ATUALMENTE TODOS OS CONTRATOS, INDISTINTAMENTE, PREVEEM CLÁUSULA DE PRORROGAÇÃO DA DATA DE ENTREGA, QUE, EM REGRA, É DE ATÉ 180 (CENTO E OITENTA) DIAS, PRAZO ESTE ENTENDIDO COMO RAZOÁVEL PELA JURISPRUDÊNCIA DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. RAZÃO AS APELANTES QUANTO A CLÁUSULA DE PRORROGAÇÃO.** RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (TJ/PA – AP 2017.01081387-15, 171.886, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 13-03-2017, Publicado em 21-03-2017). (Grifei).



Da mesma forma, têm se posicionado a jurisprudência dos demais Tribunais pátrios:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CLAUSULA COM PREVISÃO DE MAIS DE UM PRAZO. INTERPRETAÇÃO EM FAVOR DO CONSUMIDOR. **CLÁUSULA DE TOLERANCIA. VALIDADE. MORA CONFIGURADA. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. 1. Na existência de cláusula contratual que estabelece mais de um prazo para a entrega do imóvel, esta deve ser interpretada de maneira mais favorável ao consumidor, à luz do artigo 47 do CDC. 2. É válida a cláusula de tolerância de 180 dias prevista contratualmente, porquanto a construção civil, comumente, se depara com imprevistos referentes à mão de obra, fornecimento de materiais, dentre outros, razão pela qual não se vislumbra abusividade na referida cláusula de prorrogação quanto ao prazo de entrega da obra. 3. Aplica-se a presunção de dano ao adquirente, nas hipóteses em que a entrega de imóvel não ocorre dentro do prazo contratualmente estipulado, uma vez que, seja pela necessidade de pagamento para moradia em outro local, seja pela impossibilidade de usufruir do bem para fins de locação, o comprador suportou lesão em seu patrimônio, devendo ser, portanto, ressarcido financeiramente. 4. O atraso na entrega do imóvel, por fato atribuível à construtora, confere ao promitente-comprador o direito à indenização por lucros cessantes decorrentes da não fruição do bem no período da mora da promitente-vendedora. 5. Recurso parcialmente provido.**

(TJ-DF - APC: 20130710098369 DF 0009496-12.2013.8.07.0007, Relator: SANDOVAL OLIVEIRA, Data de Julgamento: 11/03/2015, 5ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 19/03/2015). (Grifei).

RECURSO INOMINADO. IMOBILIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA POR PRAZO SUPERIOR AO PRAZO DE TOLERÂNCIA (180 DIAS) CONTRATADO. **CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. LEGALIDADE. DANOS MATERIAIS CONFIGURADOS.** CLÁUSULA PENAL UNILATERAL. INVERSÃO DA MULTA LIMITADA A 2%. ART. 51, INCISO XII DO CDC. **O prazo estabelecido para a entrega do imóvel foi em 30/03/2012 (fl. 24), com previsão de tolerância de 180 dias (fls. 36). Assim, verifica-se que a parte recorrida detinha expectativa receber o bem em setembro de 2012, tendo sido entregue somente em 07/06/2013 (fl. 101). Tendo em vista a complexidade da obrigação da contratada (execução de obra), a estipulação de prazo de 180 dias de tolerância para seu cumprimento mostra-se legítima e razoável, uma vez que decorre da previsibilidade ocorrências de contratemplos inerentes à atividade da construção civil.** Não obstante a legalidade da cláusula de tolerância de prazo, o atraso, no caso concreto, resta configurado a partir de 30/09/2012, impondo-se à recorrida o dever de indenizar os prejuízos sofridos pela recorrente no período de 30/09/2012 a 07/06/2013, sobretudo em razão da comprovada necessidade de aluguel de imóvel no período. [...]. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJ-RS - Recurso Cível: 71004636973 RS, Relator: Fabiana Zilles, Data de Julgamento: 30/09/2014, Primeira Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 02/10/2014). (Grifei).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZATÓRIA - ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. APELO 1: **CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA DE 180 DIAS - LEGALIDADE - PLEITO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INADIMPLENTO CONTRATUAL QUE NÃO ULTRAPASSOU O MERO DISSABOR - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO** - COMISSÃO DE CORRETAGEM - RESTITUIÇÃO NA FORMA SIMPLES, ANTE A AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ - RECURSO NÃO PROVIDO. APELO 2: LEGITIMIDADE PASSIVA DA RÉ QUANTO AO PLEITO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS COM CORRETAGEM - DESPESA DE RESPONSABILIDADE DA CONSTRUTORA, QUE EFETIVAMENTE CONTRATOU OS SERVIÇOS DO CORRETOR PARA INTERMEDIAR AS VENDAS - DANOS MATERIAIS - LUCROS CESSANTES - REPARAÇÃO DEVIDA, NA FORMA DE ALUGUERES - PREJUÍZO PRESUMIDO - INVERSÃO DA MULTA CONTRATUAL DE 2% E JUROS DE MORA POR INADIMPLENTO - DESCABIMENTO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO



CONTRATUAL - EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PLEITO DE MINORAÇÃO - NÃO CABIMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. **1. É lícita a cláusula de tolerância que estabelece o prazo de prorrogação de 180 (cento e oitenta) dias, independentemente de comprovação de caso fortuito ou força maior.** 2. Em que pese a expectativa frustrada pelo inadimplemento ser apta a trazer abalo emocional, o atraso na entrega pelo prazo de 2 meses não se afigura como abalo psíquico ensejador de dano moral. (TJ-PR - APL: 13611631 PR 1361163-1 (Acórdão), Relator: Prestes Mattar, Data de Julgamento: 16/06/2015, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1594 29/06/2015). (Grifei).

Deste modo, o exame da ocorrência ou não de atraso na entrega da unidade imobiliária a originar o dever de pagar indenização à título de danos materiais e morais, deve levar em conta o exaurimento do prazo inicial considerando o prazo de tolerância que deve ser observado no limite de 180 (cento e oitenta) dias, conforme corretamente fixou o juízo de piso, não havendo que se falar em reforma da sentença nesse ponto.

Do Dano Moral

No que concerne a alegação das recorrentes de que o descumprimento contratual configuraria mero dissabor, inexistindo lesão ao estado emocional, psíquico ou a personalidade do requerente/apelado que justifique a fixação de indenização a título de dano moral, impõe-se tecer algumas considerações.

Como é sabido, a caracterização do dever de indenizar, condiciona-se, inafastavelmente, a presença dos elementos ensejadores da responsabilidade civil, quais sejam, o dano, o ato ilícito, e o nexos de causalidade entre ambos.

Noutras palavras, a indenização a 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 nexos 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 nexos 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 aquela lesão que, excedendo à normalidade, interfere intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar.

O diploma cível pátrio estabelece expressamente em seu art. 186, a possibilidade de



reparação civil decorrente de ato ilícito, inclusive nas hipóteses em que o dano seja de caráter especificamente moral.

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.

No caso *sub examine*, o apelado firmou com as construtoras apelantes em dezembro/2011, contratos de compra e venda objetivando a aquisição de uma unidade autônoma no empreendimento “Ville Laguna I”, no valor total de R\$ 172.480,52 (cento e setenta e dois mil, quatrocentos e oitenta reais e cinquenta e dois centavos), com previsão inicial de entrega para junho/2013.

Outrossim, considerando a legalidade da cláusula de tolerância prevista em contrato até o limite de 180 (cento e oitenta) dias, o prazo final para a entrega da unidade imobiliária seria dezembro/2013, entretanto, conforme assentido pelas próprias construtoras requeridas/apelantes e comprovado nos autos (ID. 1606013), a referida unidade somente fora disponibilizada em março/2015.

Com efeito, o inadimplemento contratual, consubstanciado na injustificada ausência de entrega dos imóveis, não pode ser considerado mero dissabor, uma vez que a aquisição de um bem dessa monta cria uma justa expectativa de uso pelos adquirentes, de forma que a sua frustração, sem dúvida enseja efetivo abalo moral suscetível de indenização.

Acerca da possibilidade de reconhecimento de dano moral quando do atraso pela construtora na entrega da obra, assim tem se posicionado este Egrégio Tribunal:

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.

(TJ/PA - 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).** [...]. À unanimidade, nos termos do voto do Relator, NEGO PROVIMENTO ao recurso de apelação. Confirma-se na integralidade a r. sentença a quo, nos termos da fundamentação exposta.

(TJ/PA – AP 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).

Revela-se, portanto, assente os prejuízos suportados pelo apelado, sendo evidente a frustração destes, que investiram seus recursos e sonhos para adquirir um imóvel, e passam longo lapso temporal sem receber o bem, de modo que o descumprimento do contrato ocasionou frustração substancial ao comprador, ora apelado, sendo fato gerador de danos morais os sofrimentos que transcendem meros aborrecimentos cotidianos.

Desse modo, entendo que ficou configurada a existência do abalo moral que ultrapassa o mero dissabor e simples aborrecimento, ensejando o dever de indenizar, nos termos dos artigos 186 e 927, ambos do Código Civil, não merecendo reparo a decisão atacada nesse ponto.

Do Quantum Indenizatório

A justa definição do importe indenizatório a ser estabelecido em sede de 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).

Na verdade, 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.

Assim, 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.

In casu, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e, ainda em atenção as peculiaridades do caso em análise, demonstra-se adequado o *quantum* indenizatório perfilhado na decisão recorrida, no montante total de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), encontrando-se, inclusive em consonância aos parâmetros estabelecidos pela jurisprudência deste Tribunal em casos similares, conforme precedentes *in verbis*:

EMENTA: DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL OBJETO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. DANO PRESUMIDO. **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. SITUAÇÃO QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO EM SENTENÇA. NECESSÁRIA READEQUAÇÃO DO QUANTUM EM ATENÇÃO AOS PARÂMETROS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.** RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. É pacífico o entendimento jurisprudencial do STJ de que os lucros cessantes em caso de descumprimento contratual de compra e venda de imóveis se trata de dano presumido, descabendo a tese de que o Apelado não se desincumbiu do ônus de demonstrar o efetivo dano. 2. É devida a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pois a frustração da expectativa do Apelado em obter e usufruir de sua casa própria, *in casu*, transcende o mero dissabor, tanto pelo atraso excessivo na entrega do imóvel quanto pela frustração de não concretizar seus negócios, mesmo cumprindo fielmente com suas obrigações contratuais. **4. Contudo, é necessária a redução do quantum indenizatório fixado a título de danos morais, vez que seu arbitramento em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) foge aos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, bem como, gera enriquecimento sem causa ao Apelado. Destarte, entendo mais adequado estabelecer a indenização por danos morais no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais).** 5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJ/PA – AP 2019.05235441-24, 211.042, Rel. EDINEA OLIVEIRA TAVARES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 10-12-2019, Publicado em 19-12-2019). (Grifei).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - SENTENÇA TERMINATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO - INOCORRÊNCIA - DECISÃO REFORMADA - CAUSA MADURA - ART. 1.013, §§ 1º E 3º, INCISO I, DO CPC/2015 - EXAME IMEDIATO DO MÉRITO DA AÇÃO - CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA DE 180 DIAS - VALIDADE - ATRASO NA ENTREGA DA OBRA POR PERÍODO SUPERIOR AO PRAZO DE TOLERÂNCIA - **SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR - DANO MORAL CARACTERIZADO - DEVER DE INDENIZAR - QUANTUM INDENIZATÓRIO - R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS)** - LUCROS CESSANTES - PRESUMIDO - 0,5 (MEIO POR CENTO) SOBRE O VALOR ATUALIZADO DO CONTRATO - CONDENAÇÃO DA CONSTRUTORA APELADA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJ/PA – AP 2019.01135976-80, 202.172, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 26-03-2019, Publicado em 02-04-2019). (Grifei).



Destarte, tem-se que o valor fixado em sentença, no importe total de R\$10.000,00 (dez mil reais), mostra-se suficiente para compensar adequadamente os danos extrapatrimoniais sofridos pelos apelados, não sendo exacerbado ao ponto de ensejar a sua minoração.

Da Cláusula Penal e dos Lucros Cessantes

Como é cgnito, os lucros cessantes representam os ganhos que o comprador razoavelmente deixou de auferir em razão do descumprimento contratual, devendo o juiz se valer do princípio da razoabilidade para arbitrar o valor da indenização, nos termos do art. 402 do CC.

O Superior Tribunal de Justiça, a respeito do tema, firmou entendimento no sentido de que, nas situações em que há atraso injusto na transferência ou entrega da posse, há presunção relativa da existência de danos materiais na modalidade lucros cessantes, nesse sentido, vejamos:

“Nos termos da Jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a inexecução do contrato de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta além da indenização correspondente  cláusula penal moratória, o pagamento de indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o tempo da mora da promitente vendedora. Precedentes”.
(STJ - AgRg no AREsp 525.614/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, quarta turma, julgado em 19/08/2014).

Ocorre que, no caso em comento, observa-se que há expressa previsão contratual de aplicação de multa às construtoras requeridas/apelantes, senão vejamos:

CLÁUSULA SEXTA [...]

XXII - Fica pactuado que se a PROMITENTE VENDEDORA não concluir as obras do empreendimento até a data estipulada no ITEM 5, da folha de rosto, observado ainda o prazo de carência/tolerância descrito no subitem VII, desta cláusula, pagar ao PROMISSÁRIO COMPRADOR,  título de pena convencional, uma multa de 2% (dois por cento) sobre o valor pago pelo PROMISSÁRIO COMPRADOR até o final do prazo de tolerância aqui mencionado, aplicável uma única vez, de caráter compensatório, além de outra, de caráter moratório, no valor correspondente a 0,5% (meio por cento) por mês ou fração de atraso, contados após o esgotamento do prazo de tolerância, calculado pro rata dies, incidente sobre o valor até então pago pelo cliente, sendo que o eventual valor apurado, somente será exigível 05 (cinco) dias úteis após a entrega da unidade.

Nesse contexto, dúvida não paira no sentido da expressa previsão da cláusula penal inserida no Item XXII da Cláusula Sexta do ajuste, pois, na hipótese de atraso na entrega do bem, desde logo foi estabelecida a sanção equivalente a 2% (dois por cento) do valor pago e 0,5% (meio por cento) por mês de atraso na entrega da obra, restando patente a mora injustificada das partes requeridas, tem-se por inegável a incidência da convencionalizada penalidade.

No tocante à possibilidade de cumular indenização por lucros cessantes e cláusula penal, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Tema 970, sob o regime dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA. NOVEL LEI N. 13.786/2018. CONTRATO FIRMADO ENTRE AS PARTES ANTERIORMENTE 



SUA VIGÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. NATUREZA MERAMENTE INDENIZATÓRIA, PREFIXANDO O VALOR DAS PERDAS E DANOS. PREFIXAÇÃO RAZOÁVEL, TOMANDO-SE EM CONTA O PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA. CUMULAÇÃO COM LUCROS CESSANTES. INVIABILIDADE.

1. A tese a ser firmada, para efeito do art. 1.036 do CPC/2015, é a seguinte: 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.

2. No caso concreto, recurso especial não provido.

(STJ - REsp 1635428/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/05/2019, DJe 25/06/2019). (Grifei).

Desse modo, restou perfilhado pela Corte da cidadania o Tema 970 nos seguintes termos:

Tema 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.”

Conforme se verifica do voto condutor do Recurso Especial representativo da controvérsia, da lavra do Ministro Luís Felipe Salomão, para fins de prefixação dos danos decorrentes do descumprimento do contrato deve prevalecer a cláusula moratória convencionada entre as partes, vedada sua cumulação com lucros cessantes.

A respeito do tema, Arnaldo Rizzardo preleciona:

“Nessa hipótese, em nome da própria preservação da segurança jurídica, à luz do disposto no art. 416 do CC, não parece que ambas as partes da relação contratual possam sempre simplesmente ignorar a cláusula penal moratória convencionada, prefixando os danos regulares do cumprimento imperfeito da obrigação, visto que ‘a segurança das relações jurídicas depende da lealdade, da equivalência das prestações e contraprestações, da confiança recíproca, da efetividade dos negócios jurídicos, da coerência e clarividência dos direitos e deveres’ [...] “Além disso, como a cláusula penal moratória visa indenizar, não há de falar em cumulação com lucros cessantes, mas tão somente com atualização monetária e juros de mora a contar da citação (data da constituição em mora).” (RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 32).

Assim, embora nos casos em que a entrega da unidade imobiliária não ocorreu dentro do prazo contratualmente estipulado aplique-se a presunção de prejuízo ao comprador, com o deferimento de indenização por danos materiais na forma de lucros cessantes, no caso em comento, em decorrência de previsão expressa de cláusula penal moratória convencionada entre as partes, a mesma deve prevalecer em detrimento daquele, sendo assim, incabível, no presente caso, o deferimento do pedido de lucros cessantes pela impossibilidade de cumulação dos dois pedidos, merecendo, pois, nessa parte, reforma a sentença ora vergastada, a fim de ser retirada a condenação por lucros cessantes.

DISPOSITIVO



Ante o exposto, **CONHEÇO** dos Recursos de Apelação e **DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO** apenas para afastar a condenação das apelantes ao pagamento de lucros cessantes pela impossibilidade de cumulação com a multa penal moratória, mantendo a sentença vergastada em todas as suas demais disposições, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém, 24 de novembro de 2020.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – Relatora

Belém, 24/11/2020



APELAÇÃO CÍVEL N. 0062072-70.2016.8.14.0301
APELANTE: AMANHÃ INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO: FABIO RIVELLI – OAB/PA
APELANTE: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA
ADVOGADO: EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL – OAB/PA 13.179
ADVOGADA: DANIELLE BARBOSA SILVA PEREIRA – OAB/PA 21.052
APELADO: IGOR ALBERTO SILVA GOMES
ADVOGADO: RAFAEL DE ATAIDE AIRES – OAB/PA 12.466
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA
RELATORA: DESA. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Recursos de **APELAÇÃO CÍVEL** interpostos por **AMANHÃ INCORPORADORA LTDA** e por **CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA**, inconformadas com a Sentença prolatada pelo MM. Juízo da 6ª Vara Cível e Empresarial de Belém/PA que, nos autos da **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS**, ajuizada contra si por **IGOR ALBERTO SILVA GOMES**, julgou parcialmente procedente a pretensão esposada na inicial.

Em sua exordial (ID. 1606012), narrou o autor/apelado ter celebrado com as construtoras requeridas em dezembro/2013, contrato particular de promessa de compra e venda de uma unidade autônoma no empreendimento “Ville Laguna”, cuja previsão de entrega seria 30/06/2013, e, com o prazo de tolerância de 6 (seis) meses, se estenderia para 30/12/2013.

Acrescentou que não obstante a quitação do imóvel em 31/10/2012, a entrega do bem somente teria ocorrido em 10/03/2015, exasperando em muito o prazo previsto em contrato.

Pleiteou, assim, liminarmente a inversão do ônus da prova e, em definitivo a procedência da exordial para que fosse declarada a nulidade da cláusula de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias; a devolução da taxa de evolução de obra; a condenação das requeridas ao pagamento de danos materiais à título de lucros cessante e danos morais.

Juntaram o autor/apelado, documentos para subsidiar o seu pleito.

Em decisão de ID. 1606069, foi deferida a gratuidade de justiça e indeferida a tutela antecipada pleiteada pelo autor.

Em contestação (ID. 1606071), a requerida Construtora Leal Moreira Ltda., arguiu sua ilegitimidade passiva; no mérito, que não haveria direito a lucros cessantes, bem como restar ausentes os pressupostos do ilícito indenizável, pugnando assim pela improcedência da exordial.

Por sua vez, a requerida Amanhã Incorporadora Ltda em contestação (ID. 1606074), arguiu a competência da Justiça Federal para julgar o feito; a ausência de abusividade nas cláusulas contratuais; e a inexistência de danos materiais e morais.

O feito seguiu seu trâmite regular até a prolação da sentença (ID. 1606077), que julgou parcialmente procedente o pleito exordial para declarar ilegal a cláusula que prevê a prorrogação



do prazo de tolerância para além de 180 (cento e oitenta) dias; condenar as requeridas ao pagamento de lucros cessantes no importe de 1% (um por cento) sobre o valor do contrato; condenar as requeridas ao pagamento de multa no percentual de 2% (dois por cento) sobre o valor do contrato à título de cláusula penal; bem como ao pagamento de indenização por danos morais no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Condenou, ainda, as requeridas ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 13% (treze por cento) sobre o valor da condenação.

Dessa decisão, opôs a requerida Leal Moreira Ltda, embargos de declaração (ID. 1606080), que, por sua vez, foram rejeitados pelo juízo primevo (ID. 1606087).

Inconformada, a requerida AMANHÃ INCORPORADORA LTDA interpôs Recurso de Apelação (ID. 1606081).

Alega ser incabível a fixação de aluguéis à título de lucros cessantes visto que o apelado não teria se desincumbido do múnus de comprovar que efetivamente pagou aluguéis durante o período de atraso na entrega do imóvel.

Aduz não ser possível a cumulação de condenação de aluguéis à título de lucros cessantes com o pagamento de multa penal moratória prevista em contrato, visto ambas derivariam do mesmo fato, o que, caracterizaria enriquecimento sem causa.

Argui inexistir comprovação da ocorrência de qualquer dano a esfera moral do autor/apelado, razão pela qual, seria incabível a condenação em danos morais, visto que estes não podem ser presumidos.

Argumenta, ainda, inexistir qualquer ilegalidade na expressa previsão contratual de prorrogação do prazo para a conclusão da obra, uma vez que não configuraria desequilíbrio contratual.

Pleiteia, assim, pelo provimento do recurso de apelação para que seja reformada a sentença vergastada, julgando-se totalmente improcedente a pretensão exordial.

Por sua vez, a requerida CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA também interpôs Recurso de Apelação (ID. 1662483).

Alega, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito, em razão da afetação pelo STJ dos processos que discutam a possibilidade de inversão, em desfavor da construtora, de cláusula penal estipulada exclusivamente contra o comprador.

Aduz, ainda, em preliminar, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, visto que o contrato objeto da lide, não atribuiria a ora apelante qualquer responsabilidade pela construção ou entrega do empreendimento.

No mérito, arguem ser incabível a fixação de lucros cessantes fundada apenas em mera expectativa de lucro, sendo indispensável a comprovação de efetivo prejuízo material.

Argui que a cumulação de título de lucros cessantes com o pagamento de multa penal moratória prevista em contrato, constituiria *bis in idem*, o que seria vedado pelo ordenamento jurídico.

Argumenta, igualmente, ser incabível a condenação em lucros cessantes quando restar configurado inadimplemento contratual mútuo, como teria ocorrido *in casu*.

Arrazoa inexistir comprovação da ocorrência de qualquer dano a esfera moral do



autor/apelado, razão pela qual, seria incabível a condenação em danos morais, visto que estes não podem ser presumidos, bem como que *quantum* indenizatório teria sido fixado em importe exacerbado.

Pleiteia, assim, pelo provimento do recurso de apelação para que seja reconhecida sua ilegitimidade passiva, ou, alternativamente, seja reformada a sentença vergastada, julgando-se totalmente improcedente a pretensão exordial.

Em petição de ID. 1606090, a apelante Amanhã Incorporadora Ltda, pleiteia incidentalmente pela extinção do feito em razão do deferimento de sua recuperação judicial.

O feito foi originariamente distribuído a relatoria do Exmo. Des. José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Junior.

Após redistribuição, coube-me a relatoria do processo.

Instada as partes acerca da possibilidade de conciliação (ID. 3064831), manifestaram-se as partes pelo desinteresse na composição de acordo.

É o relatório, que fora apresentado para inclusão do feito em pauta para julgamento

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora



VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Avaliados, preliminarmente, os pressupostos processuais subjetivos e objetivos deduzidos pelas apelantes, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela qual conheço do recurso, passando a proferir voto.

INCIDÊNCIA DO DIREITO INTERTEMPORAL

Precipuamente, em observância as regras de Direito Intertemporal, positivada no art. 14 do Código de Processo Civil de 2015, os recursos em exame serão apreciados sob a égide deste, visto que a vergasta decisão foi publicada na vigência do Novo Diploma Processual Civil.

ANÁLISE DOS RECURSOS

Considerando a similaridade das matérias arguidas nos recursos de apelação em exame, bem como por questão de melhor técnica processual analisarei conjuntamente os respectivos recursos.

QUESTÕES PRELIMINARES

Antes de adentrar ao mérito da demanda, atendo-me ao exame das questões preliminares suscitadas pelas apelantes, inclusive quanto ao pedido incidental de extinção do feito.

PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO

Consta dos autos a alegação de necessidade de extinção do feito em razão do deferimento da recuperação judicial da construtora Amanhã Incorporadora Ltda., ora apelante.

Ab initio, cumpre esclarecer que a suspensão das ações por 180 (cento e oitenta) dias em razão do processamento da recuperação judicial não alcança este feito, porquanto, demandada quantia ilíquida, incidindo o disposto no art. 6º, §1º da Lei Federal n. 11.101/2005.

Art. 6º. A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

[...]

§ 1º Terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida.

Acerca da matéria, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DISCUSSÃO SOBRE INCLUSÃO DE CRÉDITO EM PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. "DEMANDA ILÍQUIDA". APLICAÇÃO DO § 1º DO ART. 6º DA LEI N. 11.101/2005. CRÉDITO REFERENTE À AÇÃO INDENIZATÓRIA. OBRIGAÇÃO EXISTENTE ANTES DO PEDIDO DE SOERGIMENTO. INCLUSÃO NO PLANO



DE RECUPERAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DA LEI N. 11.101/2005. RECURSO PROVIDO. 1. Não há falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, pois o eg. Tribunal a quo dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha a examinar uma a uma as alegações e os argumentos expendidos pelas partes. Ademais, não se configura omissão quando o julgador adota fundamento diverso daquele invocado nas razões recursais. 2. No caso, verifica-se que a controvérsia principal está em definir se o crédito decorrente de sentença condenatória, proferida em autos de ação indenizatória ajuizada antes do pedido de soerguimento, submete-se, ou não, aos efeitos da recuperação judicial em curso. 3. **A ação na qual se busca indenização por danos morais - caso dos autos - é tida por "demanda ilíquida", pois cabe ao magistrado avaliar a existência do evento danoso, bem como determinar a extensão e o valor da reparação para o caso concreto.** 4. **Tratando-se, portanto, de demanda cujos pedidos são ilíquidos, a ação de conhecimento deverá prosseguir perante o juízo na qual foi proposta, após o qual, sendo determinado o valor do crédito, deverá ser habilitado no quadro geral de credores da sociedade em recuperação judicial. Interpretação do § 1º do art. 6º da Lei n. 11.101/2005.** 5. Segundo o caput do art. 49 da Lei n. 11.101/2005, estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos. 6. A situação dos autos demonstra que o evento danoso, que deu origem ao crédito discutido, bem como a sentença que reconheceu a existência de dano moral indenizável e dimensionou o montante da reparação, ocorreram antes do pedido de recuperação judicial. 7. Na hipótese de crédito decorrente de responsabilidade civil, oriundo de fato preexistente ao momento da recuperação judicial, é necessária à sua habilitação e inclusão no plano de recuperação da sociedade devedora. 8. Recurso especial provido.

(STJ – REsp 1447918/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 16/05/2016). (Grifei).

No mesmo sentido, vejamos a jurisprudência dos Tribunais pátrios:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO - ILICITUDE DA INSCRIÇÃO - EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - SUSPENSÃO DA AÇÃO - NÃO CABIMENTO - DANOS MORAIS - QUANTIA INDENIZATÓRIA - PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. "**Tratando-se, portanto, de demanda cujos pedidos são ilíquidos, a ação de conhecimento deverá prosseguir perante o juízo na qual foi proposta, após o qual, sendo determinado o valor do crédito, deverá ser habilitado no quadro geral de credores da sociedade em recuperação judicial. Interpretação do § 1º do art. 6º da Lei n. 11.101/2005**" (STJ, REsp n. 1447918/SP). A inscrição indevida do nome do consumidor em cadastro restritivo de crédito gera obrigação de indenizar por danos morais (in re ipsa) (STJ. AgRg no AREsp n. 729.678/SP). Na fixação do valor da compensação indenizatória o julgador deve atentar para a gravidade dos fatos, as circunstâncias e as condições socioeconômicas das partes, com observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

(TJ/MG - Apelação Cível 1.0145.14.043510-1/001, Relator(a): Des.(a) Manoel dos Reis Morais, 10ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 04/07/2017, publicação da súmula em 14/07/2017). (Grifei).

No que tange ao pedido de extinção, este não merece prosperar pois não há nos autos demonstração de que o crédito em debate tenha sido arrolado na recuperação judicial, nem se comprova que o plano de recuperação traga impacto ao direito do autor/apelado.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **REJEITO a PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO.**



PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO FEITO

Consta das razões preliminares arguidas pela apelante Construtora Leal Moreira Ltda., a necessidade de suspensão do feito, em razão da afetação pelo STJ dos processos que discutam a possibilidade de inversão, em desfavor da construtora, de cláusula penal estipulada exclusivamente contra o comprador.

Com efeito, evidencia-se que a apelante objetiva a suspensão do feito, frente à ordem exarada pela Corte da Cidadania, justo que houve a afetação dos Temas 970 e 971 para julgamento na modalidade repetitiva.

Não obstante, tem-se que a aludida temática já restou apreciada pela Corte de Uniformização em 25/6/2019, bem assim, transitou em julgado em 8/11/2019, sendo firmada as seguintes teses:

Tema 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 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.”

Dessa forma, tendo a temática afetada sido efetivamente julgado pelo STJ sob o rito de Recursos Repetitivos, não se amolda mais necessária a suspensão do processo, restando prejudicado o pleito em comento.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADA a PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO FEITO.**

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA

Consta das razões arguidas em preliminar a ilegitimidade da Construtora Leal Moreira Ltda, para figurar no polo passivo da demanda, visto que o contrato de promessa de compra e venda teria sido entabulado apenas entre a apelante Amanhã Incorporadora Ltda e o apelado.

Com efeito, ainda que o contrato de compra e venda do imóvel tenha sido firmado entre o autor/apelado e a empresa apelante Amanhã Incorporadora Ltda, depreende-se dos autos que a apelante Construtora Leal Moreira Ltda e a prefalada incorporadora atuaram em parceria comercial, de forma conjunta.

Como é sabido, os serviços prestados pelas construtoras e pela incorporadora estão todos interligados na mesma cadeia de fornecimento, em clara relação de parceria comercial.

Da mesma forma, em se tratando de relação de consumo, existe solidariedade entre todos os fornecedores da cadeia de consumo relativamente aos serviços prestados, em



observância ao art. 7º, Parágrafo único, e art. 25, §1º ambos do CDC.

Art. 7º Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

[...]

Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenua a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

§ 1º Havendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão solidariamente pela reparação prevista nesta e nas seções anteriores.

Nesse sentido, vejamos precedentes jurisprudenciais desta Egrégia Corte, *in verbis*:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMÓVEL ADQUIRIDO NA PLANTA. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO CONTRATUAL PARA ENTREGA. ATRASO POR CULPA DA CONSTRUTORA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CONSTRUTORA. REJEITADA. RESPONSABILIDADE COMO FORNECEDORA NOS TERMOS DO CDC. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES AO ADQUIRENTE NO PERÍODO DO INADIMPLEMENTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 273, DO CPC. FIXAÇÃO DOS ALUGUÉIS EM 0,5% DO VALOR DO IMÓVEL PREVISTO NO CONTRATO. ARBITRAMENTO PROPORCIONAL E RAZOÁVEL. TUTELA MANTIDA. PRECEDENTES STJ E DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

(TJ/PA - AI 2015.03227118-34, 150.397, Rel. José Maria Teixeira Do Rosário, Órgão Julgador 4ª Câmara Cível Isolada. Julgado em 27-07-2015. Publicado em 02-09-2015). (Grifei).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E EXTRAPATRIMONIAIS COM PEDIDO DE LIMINAR E LUCROS CESSANTES. DECISÃO QUE DEFERIU A TUTELA ANTECIPADA E DETERMINOU O CONGELAMENTO DO VALOR DO IMÓVEL, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA DE R\$ 2.000,00. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CONSTRUTORA LEAL MOREIRA. REJEITADA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DO AGRAVADO. REJEITADA. MÉRITO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. PREJUÍZO MAIOR DO COMPRADOR. CONGELAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...] III - Alegam as agravantes que a CONSTRUTORA LEAL MOREIRA é parte ilegítima para figurar no processo, em virtude do contrato haver sido celebrado com a GUNDEL INCORPORADORA LTDA. O agravado contrapõe-se, alegando que as duas fizeram contrato de parceria no referido empreendimento, o que se comprova pela cópia dos contratos, que se apresentam em papel timbrado da CONSTRUTORA LEAL MOREIRA, a qual se responsabiliza por todas as informações e esclarecimentos aos clientes, razão pela qual não pode ser declarada parte ilegítima na ação. Diante da comprovação da presença efetiva da CONSTRUTORA LEAL MOREIRA no referido contrato, através dos documentos juntados aos autos, entendo que ela, de fato, faz parte da relação contratual e, portanto, da relação processual, não podendo, por isso, ser declarada como parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente ação. Rejeito, portanto, esta preliminar [...] VIII - Diante do exposto, voto pelo conhecimento e desprovisionamento do recurso de agravo, mantendo a decisão recorrida em todos os seus termos.

(TJ/PA – AI 2015.01809227-63, 146.419, Rel. Gleide Pereira de Moura, Órgão Julgador 1ª Câmara Cível Isolada, Julgado em 14-05-2015. Publicado em 27-05-2015). (Grifei).



Destarte, pelas razões expostas alhures, não há como reconhecer a alegada ilegitimidade das apelantes para figurar no polo passivo da demanda.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **REJEITO a PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA.**

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal a legalidade da cláusula de tolerância prevista em contrato; a inoccorrência de danos morais; a adequação do *quantum* indenizatório; e a impossibilidade de inversão de cláusula penal cumulada com lucros cessantes.

Consta das razões deduzidas pelas requeridas/apelantes

Da Cláusula de Tolerância

Prima facie, acerca da cláusula de tolerância, sabe-se que o contrato referente a aquisição de unidade imobiliária, como no caso em comento, materializa uma relação entre as partes de natureza consumerista.

Assim, tratando-se de relação de consumo, é vedada a estipulação de cláusula contratual que imponha ao consumidor ônus sobremodo desvantajoso em relação ao fornecedor e implique em desequilíbrio na relação contratual, nos termos do art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor.

Outrossim, não se evidencia ilegal a previsão em contrato de cláusula de tolerância que prevê o elastecimento do prazo para entrega do imóvel, visto que além de se tratar de prática comum no âmbito imobiliário, considerando os inúmeros fatores a ensejarem alterações no andamento da edificação, tais como intempéries, atraso por parte dos fornecedores de materiais, imprevistos inerentes a execução da obra, considera-se, ainda, que nessa hipótese tal possibilidade de prorrogação teria sido livremente pactuada pelos contratantes, destacando, entretanto, que a aludida prorrogação do prazo de entrega deve ser limitada ao máximo de 180 (cento e oitenta) dias.

Este é o entendimento adotado por este Egrégio Tribunal, conforme julgado, *in verbis*:
APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COMPRA DE UNIDADE IMOBILIÁRIA JUNTO AS CONSTRUTORAS RÉS. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. SENTENÇA JULGANDO PROCEDENTE A AÇÃO. CONDENAÇÃO EM LUCROS CESSANTES NO MONTANTE DE R\$ 1100,00 (MIL E CEM REAIS) POR MÊS DE ATRASO E DANOS MORAIS NO IMPORTE DE R\$ 11.820,00 [...]. PELO TEMPO QUE A RECORRIDA DEIXOU DE USUFRUIR DO IMÓVEL, EM VISTA DO ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. **ATUALMENTE TODOS OS CONTRATOS, INDISTINTAMENTE, PREVEEM CLÁUSULA DE PRORROGAÇÃO DA DATA DE ENTREGA, QUE, EM REGRA, É DE ATÉ 180 (CENTO E OITENTA) DIAS, PRAZO ESTE ENTENDIDO COMO RAZOÁVEL PELA JURISPRUDÊNCIA DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. RAZÃO AS APELANTES QUANTO A CLÁUSULA DE PRORROGAÇÃO.** RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (TJ/PA – AP 2017.01081387-15, 171.886, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 13-03-2017, Publicado em 21-03-2017). (Grifei).



Da mesma forma, têm se posicionado a jurisprudência dos demais Tribunais pátrios:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CLAUSULA COM PREVISÃO DE MAIS DE UM PRAZO. INTERPRETAÇÃO EM FAVOR DO CONSUMIDOR. **CLÁUSULA DE TOLERANCIA. VALIDADE. MORA CONFIGURADA. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. 1. Na existência de cláusula contratual que estabelece mais de um prazo para a entrega do imóvel, esta deve ser interpretada de maneira mais favorável ao consumidor, à luz do artigo 47 do CDC. 2. É válida a cláusula de tolerância de 180 dias prevista contratualmente, porquanto a construção civil, comumente, se depara com imprevistos referentes à mão de obra, fornecimento de materiais, dentre outros, razão pela qual não se vislumbra abusividade na referida cláusula de prorrogação quanto ao prazo de entrega da obra. 3. Aplica-se a presunção de dano ao adquirente, nas hipóteses em que a entrega de imóvel não ocorre dentro do prazo contratualmente estipulado, uma vez que, seja pela necessidade de pagamento para moradia em outro local, seja pela impossibilidade de usufruir do bem para fins de locação, o comprador suportou lesão em seu patrimônio, devendo ser, portanto, ressarcido financeiramente. 4. O atraso na entrega do imóvel, por fato atribuível à construtora, confere ao promitente-comprador o direito à indenização por lucros cessantes decorrentes da não fruição do bem no período da mora da promitente-vendedora. 5. Recurso parcialmente provido.**

(TJ-DF - APC: 20130710098369 DF 0009496-12.2013.8.07.0007, Relator: SANDOVAL OLIVEIRA, Data de Julgamento: 11/03/2015, 5ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 19/03/2015). (Grifei).

RECURSO INOMINADO. IMOBILIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA POR PRAZO SUPERIOR AO PRAZO DE TOLERÂNCIA (180 DIAS) CONTRATADO. **CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. LEGALIDADE. DANOS MATERIAIS CONFIGURADOS.** CLÁUSULA PENAL UNILATERAL. INVERSÃO DA MULTA LIMITADA A 2%. ART. 51, INCISO XII DO CDC. **O prazo estabelecido para a entrega do imóvel foi em 30/03/2012 (fl. 24), com previsão de tolerância de 180 dias (fls. 36). Assim, verifica-se que a parte recorrida detinha expectativa receber o bem em setembro de 2012, tendo sido entregue somente em 07/06/2013 (fl. 101). Tendo em vista a complexidade da obrigação da contratada (execução de obra), a estipulação de prazo de 180 dias de tolerância para seu cumprimento mostra-se legítima e razoável, uma vez que decorre da previsibilidade ocorrências de contratemplos inerentes à atividade da construção civil.** Não obstante a legalidade da cláusula de tolerância de prazo, o atraso, no caso concreto, resta configurado a partir de 30/09/2012, impondo-se à recorrida o dever de indenizar os prejuízos sofridos pela recorrente no período de 30/09/2012 a 07/06/2013, sobretudo em razão da comprovada necessidade de aluguel de imóvel no período. [...]. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJ-RS - Recurso Cível: 71004636973 RS, Relator: Fabiana Zilles, Data de Julgamento: 30/09/2014, Primeira Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 02/10/2014). (Grifei).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZATÓRIA - ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. APELO 1: **CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA DE 180 DIAS - LEGALIDADE - PLEITO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INADIMPLENTO CONTRATUAL QUE NÃO ULTRAPASSOU O MERO DISSABOR - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO** - COMISSÃO DE CORRETAGEM - RESTITUIÇÃO NA FORMA SIMPLES, ANTE A AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ - RECURSO NÃO PROVIDO. APELO 2: LEGITIMIDADE PASSIVA DA RÉ QUANTO AO PLEITO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS COM CORRETAGEM - DESPESA DE RESPONSABILIDADE DA CONSTRUTORA, QUE EFETIVAMENTE CONTRATOU OS SERVIÇOS DO CORRETOR PARA INTERMEDIAR AS VENDAS - DANOS MATERIAIS - LUCROS CESSANTES - REPARAÇÃO DEVIDA, NA FORMA DE ALUGUERES - PREJUÍZO PRESUMIDO - INVERSÃO DA MULTA CONTRATUAL DE 2% E JUROS DE MORA POR INADIMPLENTO - DESCABIMENTO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO



CONTRATUAL - EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PLEITO DE MINORAÇÃO - NÃO CABIMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. **1. É lícita a cláusula de tolerância que estabelece o prazo de prorrogação de 180 (cento e oitenta) dias, independentemente de comprovação de caso fortuito ou força maior.** 2. Em que pese a expectativa frustrada pelo inadimplemento ser apta a trazer abalo emocional, o atraso na entrega pelo prazo de 2 meses não se afigura como abalo psíquico ensejador de dano moral. (TJ-PR - APL: 13611631 PR 1361163-1 (Acórdão), Relator: Prestes Mattar, Data de Julgamento: 16/06/2015, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1594 29/06/2015). (Grifei).

Deste modo, o exame da ocorrência ou não de atraso na entrega da unidade imobiliária a originar o dever de pagar indenização à título de danos materiais e morais, deve levar em conta o exaurimento do prazo inicial considerando o prazo de tolerância que deve ser observado no limite de 180 (cento e oitenta) dias, conforme corretamente fixou o juízo de piso, não havendo que se falar em reforma da sentença nesse ponto.

Do Dano Moral

No que concerne a alegação das recorrentes de que o descumprimento contratual configuraria mero dissabor, inexistindo lesão ao estado emocional, psíquico ou a personalidade do requerente/apelado que justifique a fixação de indenização a título de dano moral, impõe-se tecer algumas considerações.

Como é sabido, a caracterização do dever de indenizar, condiciona-se, inafastavelmente, a presença dos elementos ensejadores da responsabilidade civil, quais sejam, o dano, o ato ilícito, e o nexos de causalidade entre ambos.

Noutras palavras, a indenização a 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 nexos 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 nexos 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 aquela lesão que, excedendo à normalidade, interfere intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar.

O diploma cível pátrio estabelece expressamente em seu art. 186, a possibilidade de



reparação civil decorrente de ato ilícito, inclusive nas hipóteses em que o dano seja de caráter especificamente moral.

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.

No caso *sub examine*, o apelado firmou com as construtoras apelantes em dezembro/2011, contratos de compra e venda objetivando a aquisição de uma unidade autônoma no empreendimento “Ville Laguna I”, no valor total de R\$ 172.480,52 (cento e setenta e dois mil, quatrocentos e oitenta reais e cinquenta e dois centavos), com previsão inicial de entrega para junho/2013.

Outrossim, considerando a legalidade da cláusula de tolerância prevista em contrato até o limite de 180 (cento e oitenta) dias, o prazo final para a entrega da unidade imobiliária seria dezembro/2013, entretanto, conforme assentido pelas próprias construtoras requeridas/apelantes e comprovado nos autos (ID. 1606013), a referida unidade somente fora disponibilizada em março/2015.

Com efeito, o inadimplemento contratual, consubstanciado na injustificada ausência de entrega dos imóveis, não pode ser considerado mero dissabor, uma vez que a aquisição de um bem dessa monta cria uma justa expectativa de uso pelos adquirentes, de forma que a sua frustração, sem dúvida enseja efetivo abalo moral suscetível de indenização.

Acerca da possibilidade de reconhecimento de dano moral quando do atraso pela construtora na entrega da obra, assim tem se posicionado este Egrégio Tribunal:

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.

(TJ/PA - 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).** [...]. À unanimidade, nos termos do voto do Relator, NEGO PROVIMENTO ao recurso de apelação. Confirma-se na integralidade a r. sentença a quo, nos termos da fundamentação exposta.

(TJ/PA – AP 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).

Revela-se, portanto, assente os prejuízos suportados pelo apelado, sendo evidente a frustração destes, que investiram seus recursos e sonhos para adquirir um imóvel, e passam longo lapso temporal sem receber o bem, de modo que o descumprimento do contrato ocasionou frustração substancial ao comprador, ora apelado, sendo fato gerador de danos morais os sofrimentos que transcendem meros aborrecimentos cotidianos.

Desse modo, entendo que ficou configurada a existência do abalo moral que ultrapassa o mero dissabor e simples aborrecimento, ensejando o dever de indenizar, nos termos dos artigos 186 e 927, ambos do Código Civil, não merecendo reparo a decisão atacada nesse ponto.

Do Quantum Indenizatório

A justa definição do importe indenizatório a ser estabelecido em sede de 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).

Na verdade, 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.

Assim, 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.

In casu, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e, ainda em atenção as peculiaridades do caso em análise, demonstra-se adequado o *quantum* indenizatório perfilhado na decisão recorrida, no montante total de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), encontrando-se, inclusive em consonância aos parâmetros estabelecidos pela jurisprudência deste Tribunal em casos similares, conforme precedentes *in verbis*:

EMENTA: DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL OBJETO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. DANO PRESUMIDO. **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. SITUAÇÃO QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO EM SENTENÇA. NECESSÁRIA READEQUAÇÃO DO QUANTUM EM ATENÇÃO AOS PARÂMETROS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.** RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. É pacífico o entendimento jurisprudencial do STJ de que os lucros cessantes em caso de descumprimento contratual de compra e venda de imóveis se trata de dano presumido, descabendo a tese de que o Apelado não se desincumbiu do ônus de demonstrar o efetivo dano. 2. É devida a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pois a frustração da expectativa do Apelado em obter e usufruir de sua casa própria, *in casu*, transcende o mero dissabor, tanto pelo atraso excessivo na entrega do imóvel quanto pela frustração de não concretizar seus negócios, mesmo cumprindo fielmente com suas obrigações contratuais. 4. **Contudo, é necessária a redução do quantum indenizatório fixado a título de danos morais, vez que seu arbitramento em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) foge aos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, bem como, gera enriquecimento sem causa ao Apelado. Destarte, entendo mais adequado estabelecer a indenização por danos morais no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais).** 5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(TJ/PA – AP 2019.05235441-24, 211.042, Rel. EDINEA OLIVEIRA TAVARES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 10-12-2019, Publicado em 19-12-2019). (Grifei).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - SENTENÇA TERMINATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO - INOCORRÊNCIA - DECISÃO REFORMADA - CAUSA MADURA - ART. 1.013, §§ 1º E 3º, INCISO I, DO CPC/2015 - EXAME IMEDIATO DO MÉRITO DA AÇÃO - CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA DE 180 DIAS - VALIDADE - ATRASO NA ENTREGA DA OBRA POR PERÍODO SUPERIOR AO PRAZO DE TOLERÂNCIA - **SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR - DANO MORAL CARACTERIZADO - DEVER DE INDENIZAR - QUANTUM INDENIZATÓRIO - R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS)** - LUCROS CESSANTES - PRESUMIDO - 0,5 (MEIO POR CENTO) SOBRE O VALOR ATUALIZADO DO CONTRATO - CONDENAÇÃO DA CONSTRUTORA APELADA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJ/PA – AP 2019.01135976-80, 202.172, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 26-03-2019, Publicado em 02-04-2019). (Grifei).



Destarte, tem-se que o valor fixado em sentença, no importe total de R\$10.000,00 (dez mil reais), mostra-se suficiente para compensar adequadamente os danos extrapatrimoniais sofridos pelos apelados, não sendo exacerbado ao ponto de ensejar a sua minoração.

Da Cláusula Penal e dos Lucros Cessantes

Como é cónito, os lucros cessantes representam os ganhos que o comprador razoavelmente deixou de auferir em razão do descumprimento contratual, devendo o juiz se valer do princípio da razoabilidade para arbitrar o valor da indenização, nos termos do art. 402 do CC.

O Superior Tribunal de Justiça, a respeito do tema, firmou entendimento no sentido de que, nas situações em que há atraso injusto na transferência ou entrega da posse, há presunção relativa da existência de danos materiais na modalidade lucros cessantes, nesse sentido, vejamos:

“Nos termos da Jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a inexecução do contrato de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta além da indenização correspondente à cláusula penal moratória, o pagamento de indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o tempo da mora da promitente vendedora. Precedentes”.
(STJ - AgRg no AREsp 525.614/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, quarta turma, julgado em 19/08/2014).

Ocorre que, no caso em comento, observa-se que há expressa previsão contratual de aplicação de multa às construtoras requeridas/apelantes, senão vejamos:

CLÁUSULA SEXTA [...]

XXII - Fica pactuado que se a PROMITENTE VENDEDORA não concluir as obras do empreendimento até a data estipulada no ITEM 5, da folha de rosto, observado ainda o prazo de carência/tolerância descrito no subitem VII, desta cláusula, pagará ao PROMISSÁRIO COMPRADOR, à título de pena convencional, uma multa de 2% (dois por cento) sobre o valor pago pelo PROMISSÁRIO COMPRADOR até o final do prazo de tolerância aqui mencionado, aplicável uma única vez, de caráter compensatório, além de outra, de caráter moratório, no valor correspondente a 0,5% (meio por cento) por mês ou fração de atraso, contados após o esgotamento do prazo de tolerância, calculado pro rata dies, incidente sobre o valor até então pago pelo cliente, sendo que o eventual valor apurado, somente será exigível 05 (cinco) dias úteis após a entrega da unidade.

Nesse contexto, dúvida não paira no sentido da expressa previsão da cláusula penal inserida no Item XXII da Cláusula Sexta do ajuste, pois, na hipótese de atraso na entrega do bem, desde logo foi estabelecida a sanção equivalente a 2% (dois por cento) do valor pago e 0,5% (meio por cento) por mês de atraso na entrega da obra, restando patente a mora injustificada das partes requeridas, tem-se por inegável a incidência da convencionalizada penalidade.

No tocante à possibilidade de cumular indenização por lucros cessantes e cláusula penal, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Tema 970, sob o regime dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA. NOVEL LEI N. 13.786/2018. CONTRATO FIRMADO ENTRE AS PARTES ANTERIORMENTE À



SUA VIGÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. NATUREZA MERAMENTE INDENIZATÓRIA, PREFIXANDO O VALOR DAS PERDAS E DANOS. PREFIXAÇÃO RAZOÁVEL, TOMANDO-SE EM CONTA O PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA. CUMULAÇÃO COM LUCROS CESSANTES. INVIABILIDADE.

1. A tese a ser firmada, para efeito do art. 1.036 do CPC/2015, é a seguinte: 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.

2. No caso concreto, recurso especial não provido.

(STJ - REsp 1635428/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/05/2019, DJe 25/06/2019). (Grifei).

Desse modo, restou perfilhado pela Corte da cidadania o Tema 970 nos seguintes termos:

Tema 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.”

Conforme se verifica do voto condutor do Recurso Especial representativo da controvérsia, da lavra do Ministro Luís Felipe Salomão, para fins de prefixação dos danos decorrentes do descumprimento do contrato deve prevalecer a cláusula moratória convencionada entre as partes, vedada sua cumulação com lucros cessantes.

A respeito do tema, Arnaldo Rizzardo preleciona:

“Nessa hipótese, em nome da própria preservação da segurança jurídica, à luz do disposto no art. 416 do CC, não parece que ambas as partes da relação contratual possam sempre simplesmente ignorar a cláusula penal moratória convencionada, prefixando os danos regulares do cumprimento imperfeito da obrigação, visto que ‘a segurança das relações jurídicas depende da lealdade, da equivalência das prestações e contraprestações, da confiança recíproca, da efetividade dos negócios jurídicos, da coerência e clarividência dos direitos e deveres’ [...] “Além disso, como a cláusula penal moratória visa indenizar, não há de falar em cumulação com lucros cessantes, mas tão somente com atualização monetária e juros de mora a contar da citação (data da constituição em mora).” (RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 32).

Assim, embora nos casos em que a entrega da unidade imobiliária não ocorreu dentro do prazo contratualmente estipulado aplique-se a presunção de prejuízo ao comprador, com o deferimento de indenização por danos materiais na forma de lucros cessantes, no caso em comento, em decorrência de previsão expressa de cláusula penal moratória convencionada entre as partes, a mesma deve prevalecer em detrimento daquele, sendo assim, incabível, no presente caso, o deferimento do pedido de lucros cessantes pela impossibilidade de cumulação dos dois pedidos, merecendo, pois, nessa parte, reforma a sentença ora vergastada, a fim de ser retirada a condenação por lucros cessantes.

DISPOSITIVO



Ante o exposto, **CONHEÇO** dos Recursos de Apelação e **DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO** apenas para afastar a condenação das apelantes ao pagamento de lucros cessantes pela impossibilidade de cumulação com a multa penal moratória, mantendo a sentença vergastada em todas as suas demais disposições, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém, 24 de novembro de 2020.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – Relatora



APELAÇÃO CÍVEL N. 0062072-70.2016.8.14.0301
APELANTE: AMANHÃ INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO: FABIO RIVELLI – OAB/PA
APELANTE: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA
ADVOGADO: EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL – OAB/PA 13.179
ADVOGADA: DANIELLE BARBOSA SILVA PEREIRA – OAB/PA 21.052
APELADO: IGOR ALBERTO SILVA GOMES
ADVOGADO: RAFAEL DE ATAIDE AIRES – OAB/PA 12.466
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA
RELATORA: DESA. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

EMENTA

APELAÇÕES CÍVEIS – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS MORAIS – SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA – PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO – REJEITADA – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL – ILIQUIDEZ – PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO FEITO – PREJUDICADA – TEMÁTICA AFETADA (TEMAS 970 E 971) EFETIVAMENTE JULGADA PELO STJ – DESNECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO – PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA – REJEITADA – PARCERIA COMERCIAL – SOLIDARIEDADE ENTRE AS CONSTRUTORAS – ARTS. 7º E 25º, §1º DO CDC – MÉRITO – ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DAS CONSTRUTORAS – VALIDADE DE CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA NO LIMITE DE 180 DIAS – ATRASO NA ENTREGA DA OBRA POR PERÍODO SUPERIOR AO PRAZO DE TOLERÂNCIA – SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR – DANO MORAL CARACTERIZADO – *QUANTUM* INDENIZATÓRIO FIXADO EM R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS) – PATAMAR RAZOÁVEL – IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE MULTA PENAL COM LUCROS CESSANTES – ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STJ SOB O REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS – TEMA 970 – PREVALÊNCIA DA CLÁUSULA PENAL CONVENCIONADA ENTRE AS PARTES – CONDENAÇÃO POR LUCROS CESSANTES QUE DEVE SER AFASTADA – RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

Preliminar de Extinção do Feito

1 – No que tange ao pedido de extinção do feito, este não merece prosperar pois não há nos autos demonstração de que o crédito em debate tenha sido arrolado na recuperação judicial, nem se comprova que o plano de recuperação traga impacto ao direito do autor/apelado. **Preliminar Rejeitada.**

Preliminar de Suspensão do Feito

2 – Considerando que a temática afetada (Temas 970 e 971) fora efetivamente julgada pelo STJ sob o rito de Recursos Repetitivos, não se revela mais necessária a suspensão do processo.

Preliminar Prejudicada.



Preliminar de Ilegitimidade Passiva

3 – Tratando-se de relação de consumo, existe solidariedade entre todos os fornecedores da cadeia de consumo relativamente aos serviços prestados, sobretudo, quando atuam em parceria comercial, como ocorre na hipótese. **Preliminar Rejeitada.**

Mérito

4 – Cinge-se a controvérsia recursal a legalidade da cláusula de tolerância prevista em contrato; a inoccorrência de danos morais; a adequação do *quantum* indenizatório; e a impossibilidade de inversão de cláusula penal cumulada com lucros cessantes.

5 – Com efeito, não se revela abusiva a “cláusula de tolerância” prevista em contrato no limite de 180 (cento e oitenta) dias, visto que além de se tratar de prática comum no âmbito imobiliário, considerando os inúmeros fatores a ensejar alterações no andamento da edificação, conforme acertadamente perfilhou o juízo primevo.

6 – O Descumprimento, injustificado do prazo de entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, exaurindo inclusive o prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, é elemento caracterizador de dano extrapatrimonial.

7 – Impõe-se a compensação do dano moral por meio de indenização, em razão de atraso injustificado de obra que ultrapassa o mero dissabor, revelando-se, adequado o *quantum* indenizatório total fixado na sentença recorrida no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

8 – Consoante perfilhado pelo STJ sob rito dos Recursos Repetitivos (Tema 970), é incabível a cumulação de lucros cessantes com a multa penal moratória, de modo que havendo expressa previsão em contrato deve prevalecer na hipótese a cláusula penal convencionada entre as partes.

9 – Recursos de Apelação **Conhecidos e Parcialmente Providos**, apenas para afastar a condenação das apelantes ao pagamento de lucros cessantes pela impossibilidade de cumulação com a multa penal moratória, mantendo a sentença vergastada em todas as suas demais disposições, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, onde figuram como partes as acima identificadas, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores membros da Colenda 2ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará na **Sessão Ordinária realizada em 24 de novembro de 2020**, na presença do Exmo. Representante da Douta Procuradoria de Justiça, por unanimidade de votos, em **CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO** aos Recursos de Apelação, nos termos do voto da **Exma. Desembargadora Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.**



MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora Relatora



Assinado eletronicamente por: MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES - 25/11/2020 12:32:52

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=2011251232525990000003926775>

Número do documento: 2011251232525990000003926775