



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

13ª Vara Cível

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8344, Fortaleza-CE - E-mail: for13cv@tjce.jus.br

fls. 207

Por conseguinte, no mérito, requer o julgamento totalmente procedente, condenando as requeridas a devolução de todo o valor já despendido devidamente atualizado, o pagamento de indenização por danos morais a ser fixada no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a condenação da promovida no pagamento de multa de 2%, referente à multa prevista em caso de atraso de quaisquer contraprestações, bem como, condenação em lucros cessantes, a título de alugueres, no valor percentual de 0,5 a 1% sobre o valor do imóvel.

Citado, a requerida apresentou Contestação às fls. 154/185, aduzindo, que envidou todos os esforços para a conclusão da obra no prazo fixado contratualmente, todavia, o atraso se deu a fatos alheios à sua vontade, isto porque teve dificuldade na obtenção dos materiais adequados, escassez de mão de obra qualificada, greve dos trabalhadores da construção civil e chuvas prolongadas, tratando-se de força maior, imprevisível por parte da ré.

No mesmo sentido, sustenta que embora o contrato preveja a entrega da obra do imóvel no dia 30 de dezembro de 2015, o mesmo possui cláusula expressa trazendo hipóteses de prorrogação da obra por motivos alheios à sua responsabilidade

Ademais, relata que o imóvel fora devidamente finalizado no dia 27/12/2016, tendo sido emitido o habite-se na referida data. Assim, afirma que o autor não faz jus a reparação por danos morais, visto que o imóvel foi disponibilizado dentro do prazo contratualmente previsto e que eventual atraso na entrega do bem, deu-se dentro do contratualmente avençado.

Requer seja julgado improcedente, em todos os seus termos, com a imposição do pagamento de custas e honorários pelo promovente.

Réplica às fls. 190/201, onde a parte combate as alegações das requeridas, bem como reitera o que expôs na exordial, postulando o deferimento de seus pedidos.

É o que interessa relatar. **Decido.**



Verifico não haver necessidade de produção probatória, motivo pelo qual utilizo-me da faculdade contida no art. 355, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para julgar antecipadamente a lide. Com efeito, a prova documental produzida é suficiente à solução da lide, à míngua de qualquer indicativo de prova tendente a trazer novas luzes sobre o caso.

Sem preliminares arguidas, passo a análise do mérito.

DA CULPA EXCLUSIVA DA PROMITENTE-VENDENDORA/CONSTRUTORA: DA REJEIÇÃO DA TESE DE CARÊNCIA DE MÃO-DE-OBRA. DA RESTITUIÇÃO INTEGRAL E IMEDIATA DOS VALORES PAGOS PELA PROMISSÁRIA-COMPRADORA:

Na espécie o autor celebrou negócio jurídico com a parte ré de promessa de compra e venda de imóvel para entrega futura, sendo incontroverso que o autor, ora promitente comprador, efetuou como pagamento o valor de R\$ 129.036,14 (cento e vinte e nove mil, trinta e seis reais e quatorze centavos), cf. fl. 44/46. Em sede de contestação a parte promitente vendedora alega que o atraso na obra se deu por fatos alheios à sua vontade, bem como, assevera que o contrato celebrado entre as partes previa o referido atraso.

Pois bem, com efeito o empreendimento tinha previsão de entrega para 30/12/2015 (cf. Contrato à fl. 62), o instrumento pactuado previu ainda o prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias (cf. Cláusula 6.1).

Portanto, para os efeitos de rescisão do contrato, resta demonstrada a culpa exclusiva pela impontualidade na entrega do imóvel da construtora, visto que, mesmo considerando o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a construtora deixou escoar o prazo para a entrega do empreendimento, ademais, não restou comprovado as alegações de greve dos trabalhadores da construção civil, dificuldade na obtenção dos materiais adequados, escassez de mão de obra qualificada, dessa feita, não se pode justificar o referido atraso.

Partindo dessa premissa, e no que tange à devolução das parcelas pagas, sabe-se ser abusiva qualquer cláusula contratual e a negativa de restituir ao autor parte (ou mesmo a integralidade) do que investido, por ofender o art. 51, II e IV do CDC (Lei 8078/90), haja vista que *“poderá o promitente vendedor, em caso de rescisão da promessa de compra e*



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

13ª Vara Cível

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8344, Fortaleza-CE - E-mail: for13cv@tjce.jus.br

fls. 209

venda, uma vez mais, revender o bem a terceiros e, a um só tempo, auferir vantagem com os valores retidos” (RESP 877980/SC, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Dje 12/08/2010).

Assim, nos casos de contratos de promessa de compra e venda e entrega futura de imóvel submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, em havendo pagamento de sinal ou mesmo valores parciais, deverá a promitente vendedora/construtora, em caso de rescisão contratual restituir ao usuário aquilo que efetivamente foi investido, a título de danos emergentes, sempre que a impontualidade for exclusivamente da promitente vendedora

Ora, no caso em tela, restou assente a mora do promitente vendedor, devendo, portanto, a parte ré **restituir aos autores a integralidade das parcelas adiantadas**, na forma da Súmula 543/STJ: *“Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador – integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento”*.

Assim, negar ao consumidor a devolução do que é empregado, mesmo sendo baixo o valor investido, acarreta em que o consumidor ora promitente comprador ficará ao sabor e conveniências do contratante, revelando inafastável comportamento de potestatividade, considerado abusivo tanto pelo CDC (art. 51, IX) quanto pelo CC/2002 (art. 122). Lembro que o valor a restituir é o que fora **efetivamente desembolsado pelo consumidor**.

DA CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA EM FAVOR DO PROMISSÁRIO-COMPRADOR: DO PRINCÍPIO DA RECIPROCIDADE CONTRATUAL

No que respeita à multa penal moratória prevista (cf. Cláusula 4.5 do contrato à fl. 69), é de se ter em mente que seus efeitos e incidência, em contratos bilaterais, onerosos e comutativos, voltam-se aos contratantes indistintamente, ainda que redigida apenas em favor de uma das partes, em respeito ao princípio da reciprocidade entre as partes, corolário do princípio da igualdade e da boa-fé objetiva. Assim é o entendimento do STJ sobre a matéria:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

13ª Vara Cível

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8344, Fortaleza-CE - E-mail: for13cv@tjce.jus.br

fls. 210

“Seja por princípios gerais do direito, seja pela principiologia adotada no Código de Defesa do Consumidor, seja, ainda, por comezinho imperativo de equidade, mostra-se abusiva a prática de se estipular penalidade exclusivamente ao consumidor, para a hipótese de mora ou inadimplemento contratual, ficando isento de tal reprimenda o fornecedor - em situações de análogo descumprimento da avença. Assim, prevendo o contrato a incidência de multa moratória para o caso de descumprimento contratual por parte do consumidor, a mesma multa deverá incidir, em reprimenda do fornecedor, caso seja deste a mora ou o inadimplemento. Assim, mantém-se a condenação do fornecedor - construtor de imóveis - em restituir integralmente as parcelas pagas pelo consumidor, acrescidas de multa de 2% (art. 52, § 1º, CDC), abatidos os aluguéis devidos, em vista de ter sido aquele, o fornecedor, quem deu causa à rescisão do contrato de compra e venda de imóvel” (REsp 955.134/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 29/08/2012).

Com idêntico entendimento, confirmam, ainda, os seguintes julgados:

RECURSOS ESPECIAIS. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEIS NA PLANTA. ENTREGA DA OBRA. ATRASO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PROPRIETÁRIO PERMUTANTE. LEGITIMIDADE. CLÁUSULA PENAL. RECIPROCIDADE. LUCROS CESSANTES. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO. PROVA. ÔNUS. RÉU. EXCESSO DE CHUVAS. ESCASSEZ DE MÃO DE OBRA. CASO FORTUITO. FORÇA MAIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. LUCROS CESSANTES. TERMO FINAL. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. DANOS MORAIS.

[...].

4. A cláusula penal inserta em contratos bilaterais, onerosos e comutativos deve voltar-se aos contratantes indistintamente, ainda que redigida apenas em favor de uma das partes.

5. É possível cumular a cláusula penal decorrente da mora com indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel, pois aquela tem



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

13ª Vara Cível

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8344, Fortaleza-CE - E-mail: for13cv@tjce.jus.br

fls. 211

natureza moratória, enquanto esta tem natureza compensatória.

6. A alegação de exceção de contrato não cumprido arguida em defesa deve ser comprovada pelo réu, pois é seu o ônus de demonstrar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos no artigo 333, inciso II, do CPC/1973.

[...].

Recursos especiais parcialmente conhecidos e não providos.

(RESP 1536354/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, julgado em 7/6/2016, DJe 20/6/2016).

RECURSO ESPECIAL - CONTRATO BILATERAL, ONEROSO E COMUTATIVO - CLÁUSULA PENAL - EFEITOS PERANTE TODOS OS CONTRATANTES - REDIMENSIONAMENTO DO QUANTUM DEBEATOR -NECESSIDADE – RECURSO PROVIDO.

1. A cláusula penal inserta em contratos bilaterais, onerosos e comutativos deve voltar-se aos contratantes indistintamente, ainda que redigida apenas em favor de uma das partes.

2. A cláusula penal não pode ultrapassar o conteúdo econômico da obrigação principal, cabendo ao magistrado, quando ela se tornar exorbitante, adequar o quantum debeat.

3. Recurso provido.

(REsp 1119740/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, Terceira Turma, julgado em 27/9/2011, DJe 13/10/2011).

Essa multa moratória, diante da incidência das disposições do CDC, é de 2%, devendo incidir em prol do autor em face de que a rescisão contratual decorreu de culpa exclusiva do réu tendo como base de cálculo o valor a ser restituído. Ficam afastadas multas moratórias de outros valores superiores a 2%, pois, em situação inversa – se a rescisão fosse por culpa do comprador – ela seria revisada e readequada ao percentual de 2% em face da relação consumerista.

Vale frisar, que descabe estender em benefício do consumidor a cláusula que



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

13ª Vara Cível

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8344, Fortaleza-CE - E-mail: for13cv@tjce.jus.br

fls. 212

previa, em prol do fornecedor, a retenção de valores a título de comissão de corretagem, de taxa de serviço, de divulgação e publicidade, de despesas com vendas ou quaisquer outras, uma vez que os mencionados valores não possuem natureza de cláusula penal moratória, mas indenizatória.

DOS LUCROS CESSANTES

Quanto aos lucros cessantes referentes aos alugueis que seriam auferidos, indefiro.

Na hipótese, o autor baseou-se em conjecturas e estimativas para quantificar o valor referente ao ganho que teria por suposto contrato de aluguel dos imóvel. A incerteza é traço marcante que legitima a rejeição dos danos materiais sob a rubrica dos lucros cessantes, aliada à ausência de elementos aptos a conferir indenização a este título. Segundo dicção legal, Lucros cessantes consistem naquilo que o lesado deixou razoavelmente de lucrar como consequência direta do evento danoso (Código Civil, art. 402). São, pois, devidos por um período certo, qual seja aquele em que a parte ficou impossibilitada de auferir lucros em decorrência do evento danoso, no caso, o período necessário para as obras de reconstrução do posto.

Na tentativa de elucidar essas dúvidas, afirma o jurista **José de Aguiar Dias**:

“Para autorizadamente se computar o lucro cessante a mera possibilidade não basta, mas também não se exige a certeza absoluta. O critério acertado está em condicionar o lucro cessante a uma probabilidade objetiva resultante do desenvolvimento normal dos acontecimentos conjugados às circunstâncias peculiares ao caso concreto. Nesse sentido, o § 252, alínea 2ª, do Código Civil alemão, ‘considera frustrado o lucro que certas possibilidades induzissem a esperar, atendendo ao curso normal dos acontecimentos ou às especiais circunstâncias do caso concreto e particularmente às providências e medidas postas em prática’”. (DIAS, José de Aguiar. Da Responsabilidade Civil. Tomo II. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 763).

DO DANO MORAL



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

13ª Vara Cível

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8344, Fortaleza-CE - E-mail: for13cv@tjce.jus.br

fls. 213

Passo ao dano moral. Este corresponde à frustração da legítima expectativa da parte autora quanto à entrega do imóvel na data apazada, em desconformidade aos ditames da boa-fé objetiva e do princípio da confiança. (Apelação 0907806- 02.2012.8.06.0001/TJCE)

Com efeito, é de se ter em mente, que o dano moral '*nas lições de AGUIAR DIAS, são "as dores físicas ou morais que o homem experimenta em face da lesão"* ("in Da Responsabilidade Civil", vol. II, p. 780). Noutras palavras, podemos afirmar que o dano moral caracteriza-se pela lesão ou angústia que vulnera interesse próprio, v.g., agressões infamantes ou humilhantes, discriminações atentatórias, divulgação indevida de fato íntimo, cobrança vexatória e outras tantas manifestações inconvenientes passíveis de ocorrer no convívio social.' (RESP 571471/ES, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 6.12.2004, p. 325).

Ressalte-se, por outro lado, que na linha da jurisprudência desta Corte, “*não há falar em prova do dano moral, mas, sim, na **prova do fato que gerou a dor**, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam. Provado assim o fato, impõe-se a condenação*” (RESP 204786/SP, Terceira Turma, de minha relatoria, DJ de 12/2/01).

Na hipótese vertente, tenho que o abalo psicológico causado ao autor, decorrentes do atraso da obra, ao meu sentir, tem substrato fático suficiente a ensejar reparação financeira por danos morais.

No que diz respeito à fixação do valor adequado a reparar o dano moral causado, não deve o magistrado ater-se a fórmulas pré-concebidas ou percentagens aleatórias, devendo seu arbítrio ficar vinculado à orientação já firmada de doutrina e jurisprudência. Ademais, a fixação de indenização por dano moral deve ter presente os pressupostos de fato soberanamente reconhecidos pelo juiz no caso concreto e ora em análise.

Nesse ensejo, destaco que o arbitramento da indenização tem duplo objetivo: compensar a vítima e responsabilizar o culpado (“*punitive damages*”); efeitos da reparação e da punição. Porém, em contrapartida, também deve ser comedida, para que o instituto não seja desvirtuado e torne-se uma fonte de enriquecimento.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

13ª Vara Cível

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8344, Fortaleza-CE - E-mail: for13cv@tjce.jus.br

fls. 214

Destarte, considerando a intensidade do transtorno causado, bem como a condição econômica das partes, a repercussão do ato na vida dos autores e os critérios acima apontados, mostra-se plausível e razoável a quantia correspondente a R\$ 3.000,00 (três mil reais), a título de dano moral. De fato, tem-se entendido que, em se tratando de atraso na entrega de imóvel residencial, é possível a fixação de indenização por danos morais em até 50 (cinquenta) salários- mínimos. Nesse sentido, é o precedente: AgRg no AREsp 684.071/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 03/08/2015.

Ante todo o exposto, e o que mais dos autos consta, **JULGO POR SENTENÇA, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, PARCIALMENTE PROCEDENTE OS PEDIDOS**, declarando **resolvido o mérito** do processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, e assim o faço para declarar rescindido o contrato particular de promessa de compra e venda e entrega futura de [REDACTED] – [REDACTED], do empreendimento denominado [REDACTED] celebrado pela parte autora.

Por conseguinte, condeno a requerida na devolução do valor de R\$ 129.036,14 (cento e vinte e nove mil, trinta e seis reais e quatorze centavos) - correspondente a 100% do valor pago na aquisição da unidade). Sobre essa quantia incidirá correção monetária, a partir do desembolso, observados os índices do INCC-M, e juros de mora de 1% ao mês desde a data da citação e até o efetivo pagamento calculados *pro rata die*.

Condeno ainda o réu, no pagamento da multa penal moratória de 2% (dois por cento) sobre o valor a restituir.

Por derradeiro, condenar a parte ré, a título de danos morais, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), o qual deve ser corrigido monetariamente a partir de seu arbitramento definitivo (Súmula 362/STJ) e acrescido de juros moratórios no percentual de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação (art. 405 C.C./2002).

Considerando que houve sucumbência recíproca, mas que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, arcará a parte ré com o pagamento das custas e despesas processuais



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

13ª Vara Cível

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8344, Fortaleza-CE - E-mail: for13cv@tjce.jus.br

fls. 215

e honorários advocatícios, os quais fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação devidamente corrigido tudo com fulcro no art. 85, §2º, e art. 86, parágrafo único, do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

P.R.I.

Fortaleza/CE, 13 de março de 2018.

Francisca Francy Maria da Costa Farias

Juíza de Direito

Assinado por Certificação Digital¹

¹ De acordo com o Art. 1º da lei **11.419/2006**: "O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei.

• ~ 2º Para o disposto nesta Lei, considera-se:

III - **assinatura eletrônica** as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário:

a) **assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica**; Art. 11. Os **documentos produzidos eletronicamente** e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma estabelecida nesta Lei, **serão considerados originais para todos os efeitos legais**.

Para aferir a autenticidade do documento e das respectivas assinaturas digitais acessar o site **<http://esaj.tjce.jus.br>**. Em seguida selecionar a opção **CONFERÊNCIA DE DOCUMENTO DIGITAL** e depois **Conferência de Documento Digital do 1º grau**. Abrir a tela, colocar o **nº do processo** e o **código do documento**.