



**Poder Judiciário do Estado de Sergipe
1ª Vara Cível de São Cristóvão**

Nº Processo 202083000138 - Número Único: 0000205-39.2020.8.25.0072

Autor:

Réu:

Movimento: Julgamento >> Com Resolução do Mérito >> Procedência em Parte

Vistos, etc...

..., devidamente qualificado, promoveu AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATÉRIAS em face de ..., também qualificada, alegando que celebrou contrato de compra e venda no dia 20 de março de 2019, de um imóvel no "Bloco/Quadra, Bloco 05, apartamento/casa 000602" do empreendimento denominado Verde Monte Florata, neste Município, tendo cumprido sua obrigação quanto ao pagamento do preço pactuado, mas a Ré não honrou com seu compromisso de entregar as chaves do apartamento na data aprazada, ultrapassando, inclusive, o prazo de tolerância de 180 dias. Consta previsão contratual que o prazo de finalização da obra seria o dia 30/04/2019, podendo ser prorrogado por 180 dias úteis, sendo que o prazo limite para a entrega do imóvel findaria em 30/10/2019. No entanto, ainda não recebeu as chaves do imóvel. Diante do atraso na entrega do imóvel, suportou prejuízos de ordem material, pois está pagando a taxa de condomínio desde agosto de 2019, no valor de R\$ 240,00(duzentos e quarenta reais), mesmo sem usufruir do imóvel; e de ordem moral, pois houve patente falha na prestação de serviços e frustração das expectativas do Autor. Assevera que, considerando a inadimplência da Construtora, requereu a aplicação da multa prevista no contrato, da cláusula "06.01" que prevê "PAGAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS DE 1%(UM POR CENTO) MÊS, OU FRAÇÃO DE MÊS, DA MULTA CONVENCIONAL DE 2%(DOIS POR CENTO), INCIDENTES SOBRE O VALOR DA OBRIGAÇÃO DEVIDAMENTE ATUALIZADO". Suportou lucros cessantes no valor mensal de R\$ 747,49(setecentos e quarenta e sete reais e quarenta e nove centavos), referente ao valor do aluguel do imóvel, que deixou de auferir até a data da efetiva entrega do imóvel. Requeru, liminarmente, que "a construtora ré arque com taxas condominiais, aluguel arbitrado a título de lucros cessantes, no valor de R\$ 747,49(setecentos e quarenta e sete reais e quarenta e nove centavos), bem como demais taxas ou tarifas porventura incidentes sobre o imóvel, enquanto perdurar o atraso na entrega do imóvel"; e, ao final, a confirmação da liminar; com "a condenação da Ré a pagar ao Autor, a título de lucros cessantes, o valor de 0,66% do valor atualizado do imóvel, por mês de atraso"; a pagar a multa contratual da cláusula 06.1, multa de 1%(um por cento) do preço atualizado da unidade, por mês ou fração de mês de atraso, a ser apurado em liquidação; e pagamento de danos morais no valor de R\$ 20.000,00(vintemil reais). Juntou documentos.

Liminar deferida (p. 90/94), nos seguintes termos: “(...) CONCEDO A MEDIDA LIMINAR, *inaudita altera pars*, nos moldes vindicados, para determinar que a Empresa Ré passe a arcar com as taxas condominiais aluguel arbitrado a título de lucros cessantes, no valor de R\$ 747,49, bem como demais taxas ou tarifas porventura incidentes sobre o imóvel, enquanto perdurar o atraso na entrega do imóvel (...)”.

A ... ofertou contestação(p. 141/160), alegando que não é devida a multa contratual, tendo em vista que o atraso na entrega do imóvel foi ínfimo, de apenas 04 meses, senda a vistoria realizada em setembro de 2019 e a entrega ao Autor em março de 2020, não existindo efetivo prejuízo ao Autor; almpossibilidade de cumulação da multa contratual prevista na cláusula 11.03 com danos materiais, por orientação do STJ; a falta de provas dos lucros cessantes, pois não restou comprovada a pretensão locação do imóvel, devendo ser aplicado entendimento do STJ em sede de recurso repetitivo, TEMA 970. Inexistem danos morais a serem indenizados, pois não houve conduta ilícita da Construtora, e o STJ tem orientação jurisprudencial no sentido de que o mero atraso na entrega da obra não gera dano moral, devendo ser comprovado o efetivo prejuízo, o que não ocorreu nos autos, sendo este ônus da parte Autora. Debate acerca do valor da indenização em caso de eventual condenação. Juntou documentos.

Instado a se manifestar, o Autor combateu as assertivas de defesa(p. 215/220).

Intimadas as partes acerca da produção de outras provas, ambas requereram a produção de prova oral para comprovar os alegados danos morais e a culpa da empresa pelo atraso na entrega da obra (p. 226 e 229).

Autos conclusos. Decido.

Vislumbro a desnecessidade de instrução do feito, visto que a matéria é de fácil apreciação, embora composta por elementos de fato e de direito. Os aspectos fáticos iniciam-se pelo exame da documentação acostada em sua fase regular, não havendo necessidade de produção de prova oral em audiência, ensejando a possibilidade de julgamento antecipado da lide, encaixando o pedido autoral no inciso I do art. 330 do Diploma Processual Civil.

Após a fase postulatória, o Juiz deve observar detidamente a questão. Sentindo-se suficientemente convencido dos fatos expostos pelas partes e observando não carecerem de produção de provas, deverá antecipar o julgamento da demanda. Da mesma forma agirá quando as provas documentais anexadas aos autos pelo autor o levarem ao exaurimento da cognição acerca dos fatos expostos.

Não há o que se falar em cerceamento defesa, caso se tenha certeza da

prescindibilidade da audiência instrutória, estando o Magistrado suficientemente convencido para prolatar sentença, espalhando seu juízo de certeza.

A Jurisprudência é assente:

“(...)1. O julgamento antecipado da lide (art. 330, I, CPC), não implica cerceamento de defesa, se desnecessária a instrução probatória. (Precedentes). 2. O art. 131, do CPC consagra o princípio da persuasão racional, valendo-se o magistrado do seu livre convencimento, que utiliza-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto, rejeitando diligências que delongam o julgamento desnecessariamente. Trata-se de remédio processual que conspira a favor do princípio da celeridade do processo.”(AgRg no REsp 417830 / DF; AGREsp 2002/0019750-3 Ministro LUIZ FUX T1 – PRIMEIRA TURMA DJ 17.02.2003 p. 228).

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – CONTRATO PARTICULAR DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA - ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL – PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA – AFASTADA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE OUTRAS PROVAS –AUSENTE CERCEAMENTO DE DEFESA - DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA COM ABORDAGEM DE TODOS OS TEMAS EFETIVAMENTE SUSCITADOS PELOS LITIGANTES TEORIA DA IMPREVISÃO - CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR - NÃO COMPROVADOS INCIDÊNCIA DA MULTA CONTRATUAL PELO ATRASO QUE ULTRAPASSOU O PRAZO DE 180 DIAS NA FORMA COMO DISPOSTO NO CONTRATO – IMÓVEL NÃO APTO A SER ENTREGUE- PENDÊNCIA JUDICIAL EXISTENTERESSARCIMENTO DE TAXA DE CONDOMÍNIO- CABIMENTO- RESPONSABILIDADE DE PAGAMENTO DA CONSTRUTORA, NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ- DANO MORAL DEVIDO – SÚMULA 12 DO TJSE – REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO PARA R\$ 8.000,00 (OITO MIL REAIS)– PROPORCIONALIDADE – JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO – RESPONSABILIDADE CONTRATUAL – ART. 405 CC/02 – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - INTELIGÊNCIA DO ART. 85, §2º C/C §11 DO NCPC RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. POR UNANIMIDADE.
(Apelação Cível nº 201700825146 nº único0054938-81.2014.8.25.0001 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator(a): Luiz Antônio Araújo Mendonça - Julgado em 12/12/2017).

Apenas para impedir eventuais motivações recursais, quanto à prescindibilidade de audiência instrutória, esclareço que a prova em juízo deve se prender a fatos Pertinentes, Necessários e Relevantes à formação da convicção do Juiz. A análise daquilo que seja “ponto controvertido” a ser demonstrado quando da audiência de instrução de julgamento passa pela existência de “fato” que seja “dependente de prova oral”. Não se pode conceber que haja fato controverso quando este se faz dissipar por prova documental ou pericial. A audiência instrutória, apesar de ser corolário do Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, não deve ser utilizada

como instrumento de postergação de feitos ou satisfação pessoal da parte de ser ouvido pelo Juiz. Tal ato deve ser utilizado apenas para a colheita de prova oral imprescindível ao julgamento.

Os pontos dependentes de prova oral também não podem advir de avaliações subjetivas. O Testemunho compromissado ou descompromissado se prende a FATOS, e não a roupagem jurídica do fato.

O Juiz pode indeferir a produção de prova testemunhal caso o fato já esteja provado, conforme disposição do artigo 443, ambos do CPC, *verbis*:

Art. 443. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

I - já provados por documento ou confissão da parte;

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados.

Desta forma, considerando que os alegados danos morais e a culpa da empresa pelo atraso na entrega da obra é o que se pretende provar, não se comprova mediante testemunha, considerando que de acordo com a sumula 12 do TJ/Se o dano moral é "in re ipsa" e a culpa, ou não, da empresa pelo atraso da obra se prova com documentos, a situação se amolda ao dispositivo legal acima, devendo a prova testemunhal ser indeferida.

Registre-se que se mostra desnecessário, também, o depoimento pessoal do presposto da empresa, tendo em vista que as alegações da empresa já constam na contestação, não existindo controvérsia acerca da existência do atraso, até porque a empresa/Ré já reconheceu a ocorrência do atraso, tendo alegado que se deveu a trâmite administrativo do Município.

Esclarecidos os referidos pontos, a questão meritória será enfrentada, dentro dos limites da lide que é a pertinência ou não dos pedidos descritos na exordial.

Assim, indefiro a realização de prova testemunhal, bem como depoimento pessoal do preposto da empresa.

Resta claro que, sendo o Juiz o destinatário da prova, é ele quem deve aferir a necessidade da audiência, evitando as diligenciais inúteis e protelatórias.

Para corroborar estas alegações, recorro ao jurista Sálvio de Figueiredo Teixeira,

citado por Joel Dias Figueira Jr.: “(...)quando adequado, o julgamento antecipado não é faculdade, mas dever que a lei impõe ao julgador.” E mais: “Desde que a hipótese em concreto se enquadre nos moldes dos incisos I e II do art. 330, o julgamento se faz mister sem que se verifique qualquer tipo de cerceamento. Trata-se, portanto, de dever do juiz e não de faculdade ou simples liberalidade.”

Os ensinamentos do doutrinador processualista civil, Misael Montenegro Filho, em curso de Direito Processual Civil, volume 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento – 5. ed. - São Paulo: Atlas, 2009, pág. 204, são:

“Entendemos que o julgamento antecipado da lide é medida que se impõe quando for a hipótese, em atenção aos primados da celeridade, da economia processual e da razoável duração do processo, evitando a prática de atos procrastinatórios, que afastam a parte da prestação jurisdicional desejada. Deferir a prestação jurisdicional não é apenas garantir a prolação da sentença de mérito, mas, em complemento, que esse pronunciamento seja apresentado no momento devido, sem alongamentos descabidos.”

Não existindo nulidades, irregularidades ou preliminares a serem enfrentadas, passo a analisar o mérito da causa.

Inicialmente, registre-se que ao presente caso aplica-se o Código de Defesa do Consumidor, por tratar-se de relação consumerista, em cuja hipótese a responsabilidade civil da parte Ré, fornecedora de serviço, é objetiva, sendo dispensada a análise da culpa para a sua caracterização, em consonância com os arts. 3º e 14 do CDC. Veja-se:

“Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvam atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.”

“Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.

É inequívoco o descumprimento do contrato por parte da requerida, que, no caso, tinha o prazo pré-fixado para entregar a obra, qual seja, 30/04/2019, conforme se avista no item “7” do “Quadro Resumo” do contrato, estando previsto no contrato uma tolerância de 180 dias, sendo assim a data limite em 30 de outubro de 2020, já considerada a tolerância de 6 meses. No entanto, restou comprovado nos autos que o Autor somente recebeu o imóvel em março de 2020.

A prova produzida nos autos não exclui a responsabilidade da empresa, ora

requerida, sendo o atraso atribuível a esta, que descumpriu prazo contratual para concluir a obra, sem motivo justo.

Em que pese a tese da defesa de atraso ínfimo, de apenas 4 meses, constata-se que tais alegações não têm força capaz de afastar sua responsabilidade perante o atraso da obra que, indubitavelmente, gerou prejuízos ao Autor.

Se a empresa Ré se obrigou a entregar o imóvel na data acordada, suas alegações acerca de que a vistoria foi realizada em 2019, dentro do prazo de tolerância, não devem prosperar, pois os argumentos trazidos são vazios.

Nesse sentido é o entendimento do TJ/SE:

APELAÇÕES CÍVEIS – Ação Ordinária de Indenização por danos materiais e morais com revisão de cláusulas contratuais c/c obrigação de fazer – CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA PARA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL – ATRASO NA ENTREGA, MESMO APÓS O PRAZO DE TOLERÂNCIA de 180 dias CORRIDOS – extrapolação INJUSTIFICADA de MAIS DE 04 (QUATRO) anos – INSURGÊNCIA RECURSAL DE AMBAS AS PARTES. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELAS DEMANDADAS. PEDIDO DE EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DAS REQUERIDAS NORCON – SOCIEDADE NORDESTINA DE CONSTRUÇÕES S/A E FELICIDADE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

I – Apelação das requeridas: AGRAVO RETIDO CONTRA DECISÃO QUE NÃO EXCLUIU DO POLO PASSIVO AS REQUERIDAS NORCON E FELICIDADE – MANUTENÇÃO DO DECISUM – IMPROVIMENTO DA INCONFORMIDADE – MÉRITO – PLEITO DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO – AUSÊNCIA DE IMPREVISIBILIDADE E ANORMALIDADE DE FATO SUPERVENIENTE – OCORRÊNCIAS ALEGADAS PELAS APELANTES, COMO FATORES CLIMÁTICOS, BUROCRÁTICOS, OU DE EVENTUAL FALTA DE MATERIAL E MÃO-DE-OBRA NÃO JUSTIFICAM O ATRASO – FATOS INERENTES À ATIVIDADE EMPRESARIAL DAS FORNECEDORAS, NÃO CARACTERIZADORES DE CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR – LUCROS CESSANTES – REFORMA DA SENTENÇA PARA EXTIRPAR A CONDENAÇÃO DAS REQUERIDAS – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – ART. 333, I DO CPC/73 – POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DA CLÁUSULA PENAL COM O PAGAMENTO DE ALUGUERES – ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL – AFASTADA – a mora das construtoras, superior ao prazo de tolerância, sem motivo de força maior ou caso fortuito, não se limita a mero descumprimento da avença, mas de verdadeiro transtorno à parte que se viu privada de usufruir do imóvel – ATO ILÍCITO PERPETRADO – AUSÊNCIA DE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE – dano moral configurado – DESNECESSIDADE DE PROVA DO SOFRIMENTO –

REFLEXO DIRETO sobre realidade axiológica do autor – súmula nº 12 deste tribunal – JURISPRUDÊNCIA DO STJ – MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO arbitrado PARA R\$ 10.000,00 – PEDIDO DE MINORAÇÃO INFUNDADO – AGRAVO RETIDO DESPROVIDO.

II – RECURSO DO AUTOR: MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO arbitrado A TÍTULO DE DANOS MORAIS – PEDIDO JUSTIFICÁVEL – JUÍZO A QUO QUE NÃO ATENDEU OS PARÂMETROS APLICADOS POR ESSE TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

iii – aGRavo retido: PEDIDO DE EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DAS REQUERIDAS NORCON – SOCIEDADE NORDESTINA DE CONSTRUÇÕES S/A E FELICIDADE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. Sem razão as requeridas. Relação sub judice que é regida pelo cdc, pelo que todos os participantes da cadeia casual devem responder por eventuais prejuízos suportados pelos consumidores (art. 7º, parágrafo único do cdc)

IV – RECURSOS DE APELAÇÃO CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. AGRAGO RETIDO CONHECIDO E DESPROVIDO. UNÂNIME.(Apelação Nº 201400809992, 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, CEZÁRIO SIQUEIRA NETO , RELATOR, Julgado em 29/11/2016).

Assim, patente o descumprimento do contrato por parte da Ré, que não observou o prazo assinalado para a entrega do empreendimento, sendo aplicável a cláusula penal, imposta pela própria empresa na redação do contrato.

Considerando-se, então, que o marco final para a entrega do bem fora o dia 30/04/2019, conforme estabelecido contratualmente, e, levando-se em consideração a cláusula de tolerância de 180 (cento e oitenta), podemos concluir que a construtora extrapolou o referido prazo tendo em vista que deveria ser entregue até o dia 30/10/2019, sendo a efetiva entrega em março de 2020, conforme conteúdo dos autos.

Tal situação atrai a incidência da multa contratual moratória de 0,3% do preço atualizado da unidade, por mês ou fração de mês de atraso, a contar do fim do prazo limite até a data da efetiva entrega da unidade imobiliária, consoante acima esclarecido, calculada nos termos do parágrafo segundo da cláusula “11.03”do contrato.

Não há possibilidade de alteração do pacto, para aplicação da cláusula “06.01”, considerando que esta incide sobre o valor da parcela devida e não do valor de imóvel e aquela é sobre o preço total do imóvel, não se verificando nenhum desequilíbrio contratual na previsão daquela multa.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LOTEAMENTO ALPHAVILLE, FASE 1. ATRASO CONFIGURADO. INOCORRÊNCIA DE CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR. ENTRAVES BUCRÁTICOS QUE NÃO CONFIGURAM CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR. ATRASO QUE CARACTERIZA INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. LEGALIDADE DA CLÁUSULA PENAL.

PENALIDADE ESTIPULADA PARA A HIPÓTESE DE INADIMPLEMENTO DE AMBAS AS PARTES CONTRATANTES. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE MULTA PREVISTO NO CONTRATO. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. SÚMULA 12 DO TJ/SE. VALOR DA INDENIZAÇÃO QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. MANUTENÇÃO DO INPC COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I –

A simples alegação referente à ocorrência de entraves burocráticos da administração pública para impedir a entrega da obra no prazo acordado, em tempo hábil, não tem o condão de afastar a responsabilidade da recorrente. II – A demora na expedição do habite-se pela Prefeitura Municipal da Barra dos Coqueiros está inserida no risco do empreendimento do fornecedor, não se incluindo no contexto de caso fortuito ou força maior, a justificar o repasse ao consumidor do risco do empreendimento referido, ou a motivar a sua utilização para isentar-lhe do atraso na entrega do empreendimento. III - A redação da cláusula contratual que prevê cláusula penal está clara no sentido de estipular e direcionar a multa às duas partes contratantes, vendedora e compradora, desde que haja descumprimento do contrato por quaisquer delas, razão pela qual deve ser considerada legal a referida cláusula e mantido o percentual da multa aplicado. IV - Com relação ao dano moral, há Súmula deste Tribunal regulando o atraso na entrega de imóveis, no seguinte sentido: Súmula 12 - “É devido o dano moral quando houver atraso na entrega de imóvel superior ao prazo de tolerância previsto no contrato, salvo prova de caso fortuito e força maior, ainda que haja cláusulas contratual prevendo multa moratória, devendo a casuista ser verificada na sua quantificação; quanto aos lucros cessantes devem ser comprovados em cada caso”. V – Legalidade do INPC como índice de correção monetária. VI – Fixação dos honorários recursais nos moldes do art. 85, §11 do CPC/15. VII – Recurso conhecido e improvido. (Apelação Cível nº 201700831693 nº único0022338-36.2016.8.25.0001 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator(a): Alberto Romeu Gouveia Leite - Julgado em 13/03/2018)

A questão acerca da interpretação das cláusulas contratuais em favor do consumidor não impõe ao Magistrado acrescentar regras ao contrato. A disciplina do artigo 51 do CDC se refere à nulidade de cláusulas que imponham obrigações ao consumidor colocando-o em desvantagem, mas não autoriza a inverter a cláusula. Senão vejamos:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

II - subtraiam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código;

III - transfiram responsabilidades a terceiros;

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a eqüidade.”.

No caso dos autos, observa-se que a questão acerca do que resta devido ao Autor, pelo atraso na entrega do imóvel, é a multa contratual comodisposto no contrato e sem inversão de cláusula penal, como alhures gizado.

Com relação aos alegados lucros cessantes, entende o Autor que deve ser indenizado em valor equivalente aos meses de aluguel que deixou de auferir, em razão do atraso na entrega do imóvel.

Segundo a orientação jurisprudencial do STJ “é possível a cumulação da multa, de caráter moratório, eventualmente estipulada no contrato de promessa de compra e venda, com eventuais lucros cessantes decorrentes das perdas e danos, cuja finalidade é compensatória, o que evidencia a natureza distinta dos institutos”.(AgRg no AREsp 847358 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2016/0006574-5; Ministro MOURA RIBEIRO; TERCEIRA TURMA; Julgamento 18/05/2017; publicação DJe 01/06/2017).

Inicialmente, saliente-se que o critério para o ressarcimento do dano material encontra-se no artigo 402 do Código Civil, que assim dispõe: “Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”.

Desta forma, as perdas e danos compreendem pois, o dano emergente e os lucros cessantes, os quais devem cobrir todo o dano material experimentado pela parte.

De acordo com as lições de Carlos Roberto Gonçalves, *verbis*:

Dano emergente é o efetivo prejuízo, a diminuição patrimonial sofrida pela vítima. É, por exemplo, o que o dono do veículo danificado por outrem desembolsa para consertá-lo. Representa, pois, a diferença entre o patrimônio que a vítima tinha antes do ato ilícito e o que passou a ter depois. Lucro Cessante é a frustração da expectativa de lucro. É a perda de um ganho esperado”. (GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, p. 247).

Assim, o pagamento referente ao prejuízo que o Autor alega ter suportado, diante da impossibilidade de usufruir de seu imóvel, para auferir renda com o aluguel, se trata de lucro cessante, o qual deverá estar devidamente comprovado nos autos.

De acordo com o que consta dos autos, não se constata a intenção do Autor em

alugar o imóvel, até porque ele próprio alega que necessitava do imóvel para moradia e por conta do atraso não demonstrou o valor despendido com aluguel de outro imóvel, até receber as chaves.

Assim, além de não perder renda, não comprovou que dispôs de nenhuma quantia com aluguel, até receber o seu imóvel, não sendo devido, portanto, o pagamento por aluguel não recebido.

Apenas resta devido o pagamento do valor referente a taxa de condomínio, no valor mensal de R\$240,00 (duzentos e quarenta reais), pois devidamente comprovada, bem como eventuais taxas relativas ao imóvel (IPTU, água, energia elétrica), efetivamente pagas.

Passo à análise da ocorrência de dano moral.

O dano pode ter natureza material ou moral. A primeira, quando o ato de alguém causa uma redução no patrimônio de outrem, ou mesmo lhe fere um interesse. O segundo, de difícil, conceituação dada a elasticidade da definição provocada pela evolução da doutrina, e mormente da jurisprudência, é vocábulo que abrange desde o simples sofrimento provocado por conduta de terceiro, até o uso indevido ou mesmo sem autorização de algum dos direitos da personalidade.

A Carta da República respaldou a existência e a reparabilidade do dano moral exclusivo, ditando:

Art. 5º.

Omissis;

[...];

V – É assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou á imagem;

[...];

X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

O novel Código Civil brasileiro, dispõe:

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

Continua e arremata o instituto legal:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito causar danos a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Como ensinam Menezes Direito e Cavalieri Filho:

“...a configuração do dano moral não resulta do ilícito em si mesmo, mas da repercussão que ele possa ter. A repercussão deve ser necessariamente interna, atingindo o sentimento íntimo e pessoal de dignidade da vítima, mas, se for externa, ainda que isso não seja essencial, deverá ser levado em conta para fixação do montante indenizatório”. (Cavalieri Filho; Direito, 2004, pág. 105).

Segundo MINOZZI :

“Quando falarmos de dano não patrimonial, entendamos falar de danos que não lesam o patrimônio, entendamos falar de danos que não lesam o patrimônio da pessoa. O conteúdo destes danos não é o dinheiro, nem uma coisa comercialmente redutível em dinheiro, mas a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a aflição física ou moral, em geral uma dolorosa sensação provada pela pessoa, atribuindo à palavra dor o mais largo significado.”(Studio sul Danno non Patrimoniale, “Danno Morale”, 3^a ed. Pág. 41, in fine).

No que se refere especificamente à ocorrência de dano moral em razão do atraso na entrega do imóvel, o TJ/SE possui entendimento sumulado no seguinte sentido:

Súmula n° 12: É devido o dano moral quando houver atraso na entrega de imóvel superior ao prazo de tolerância previsto no contrato, salvo prova de caso fortuito e força maior, ainda que haja cláusula contratual prevendo a multa moratória, devendo a casuística ser verificada na sua quantificação; quanto aos lucros cessantes devem ser comprovados em cada caso (Data de aprovação: 16/09/2015)

Ocorre que, ao longo dos últimos anos, a jurisprudência pátria tem evoluído no sentido de que de, como regra geral, o descumprimento de um dever contratual, por si só não gera ocorrência de dano moral, devendo existir uma comprovação concreta de sua ocorrência no caso analisado.

Especificamente nas situações envolvendo o atraso na entrega de imóveis, o Superior Tribunal de Justiça, Corte Superior que detém a última palavra em matéria infraconstitucional, firmou entendimento de que o dano moral não se configura *in re ipsa*.

Do contrário vejamos:

“[...] A jurisprudência do STJ vem evoluindo, de maneira acertada, para permitir que se observe o fato concreto e suas circunstâncias, afastando o caráter absoluto da presunção de existência de danos morais indenizáveis. 8. A compensação por dano moral por atraso em entrega de unidade imobiliária só será possível em excepcionais circunstâncias que sejam comprovadas de plano nos autos, o que não restou configurado [...] (REsp 1641037/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

AGRADO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MERO DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. INEXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. O dano moral, na hipótese de atraso na entrega de unidade imobiliária, não se presume, configurando-se apenas quando houver circunstâncias excepcionais que, devidamente comprovadas, importem em significativa e anormal violação a direito da personalidade dos promissários compradores. Precedentes do STJ. 2. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1720138/SE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 04/05/2018)

Em relação a esse último acórdão do STJ, ressalto que a Ministra Relatora NANCY ANDRIGHI chegou a analisar o argumento do recorrente quanto a aplicação da Súmula nº 12 do TJ/SE, tendo deixado claro que a mesma vai de encontro a jurisprudência pacífica daquela Corte, *in litteris*:

“Por fim, importa salientar que os recorrentes alegam que a Corte de origem teria aplicado a Súmula 12 daquele Tribunal à hipótese dos autos, a qual deve ser observada por esta Corte. No entanto, tal tese não merece guarida, haja vista que a aplicação de enunciados sumulares de outros tribunais não vincula as decisões deste Sodalício, principalmente quando se tem jurisprudência pacífica acerca do tema”

O próprio Tribunal de Justiça de Sergipe vem relativizando a aplicação da sua Súmula, na medida em que o atraso seja ínfimo (um ou dois meses), ou quanto o titular do direito demora muito para promover a demanda, após superado o prazo de tolerância.

O NCPC em seu art. 927 do CPC, inova ao estabelecer no ordenamento jurídico pâtrio um sistema de precedentes que devem ser observados pelos órgãos do Poder Judiciário. No seu *caput* inciso III, assim dispõe o referido dispositivo legal:

“Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

(...)

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos”

Saliento que em sede de Recurso Repetitivo, a referida Corte firmou o seguinte entendimento:

RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ADMISSIBILIDADE PELO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. PROCESSAMENTO PELO CPC/2015. CORRETAGEM. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA.

RITO DOS ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015. I - RECURSO ESPECIAL DA INCORPORADORA. LEGITIMIDADE PASSIVA 'AD CAUSAM'. TEORIA DA ASSERÇÃO. PRESCRIÇÃO E CASO FORTUITO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. II - RECURSO ESPECIAL ADESIVO DOS CONSUMIDORES. INOCORRÊNCIA DE DANO MORAL. ATRASO DA OBRA. CURTO PERÍODO. MERO INADIMPLEMENTO. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. ÓBICE DA SÚMULA 7/STF. REPETIÇÃO EM DOBRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. III - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015: 3.1. Legitimidade passiva 'ad causam' da incorporadora, na condição de promitente-vendedora, para responder a demanda em que é pleiteada pelo promitente-comprador a restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem e de taxa de assessoria técnico-imobiliária, alegando-se prática abusiva na transferência desses encargos ao consumidor. IV. RECURSO ESPECIAL DA INCORPORADORA: 4.1. Aplicação da tese ao caso concreto, rejeitando-se a preliminar de ilegitimidade passiva. 4.2. Incidência do óbice da Súmula 284/STF no que tange às alegações de prescrição e de caso fortuito, tendo em vista o caráter genérico das razões recursais. V. RECURSO ESPECIAL ADESIVO DOS CONSUMIDORES: 5.1. Inocorrência de abalo moral indenizável pelo atraso de alguns meses na conclusão da obra, em razão das circunstâncias do caso concreto. 5.2. Incidência do óbice da Súmula 7/STJ, no que tange à pretensão de condenação da incorporadora ao pagamento de indenização por lucros cessantes durante o curto período do atraso na entrega da obra. 5.3. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal 'a quo' (Súmula 211/STJ). 5.4. Ausência de prequestionamento da questão referente à repetição em dobro dos valores da comissão de corretagem e do serviço de assessoria imobiliária. VI - RECURSOS ESPECIAIS DESPROVIDOS. (REsp 1551968/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 06/09/2016)

Em sua argumentação afirmou o Autor que o atraso injustificado e excessivo na entrega de imóvel, que, muito mais do que meros aborrecimentos decorrentes do inadimplemento contratual, acarretou à promitente compradora desmedidas aflições e angústias, frustrando todas as suas expectativas depositadas quando da aquisição do bem.

Em que pese o atraso injustificado na entrega do imóvel, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar a ocorrência de uma situação concreta apta a ensejar ofensa à sua honra e dignidade. Limitando-se a apresentar argumentos genéricos para ressaltar o seu justo aborrecimento, conduto sem provar a ocorrência de dano moral.

Nesse sentido vale mencionar trecho do brilhante voto proferido pela Min. Nancy Andrighi, no REsp 1641037/SP, já mencionado:

"Dissabores, desconfortos e frustrações de expectativa fazem parte da vida moderna, em sociedades cada vez mais complexas e multifacetadas, com renovadas ansiedades e desejos, e por isso não se pode aceitar que qualquer estímulo que afete negativamente a vida ordinária configure dano moral"

Diante do exposto, julgo procedentes, em parte, os pedidos iniciais, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, para, confirmar a liminar outrora deferida, apenas quanto ao pagamento da taxa condominial, no valor mensal de R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais) e eventuais taxas relativas ao imóvel (IPTU, água, energia elétrica):

1 - condenar ... ao pagamento da multa prevista na cláusula "11.03" a ..., em valor a ser apurado no cumprimento de sentença, com juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, e correção pelo INPC a partir da propositura da demanda;

2 - condenar a ... a pagar a ..., o valor pago pela taxa de condomínio, no valor mensal de R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais), bem como eventuais taxas relativas ao imóvel (IPTU, água, energia elétrica), efetivamente pagas, incidindo correção monetária pelo INPC e juros de mora de 1% (um por cento ao mês), ambos atualizados da data do desembolso de cada taxa mensal;

Condeno a ... ao pagamento das custas processuais pertinentes e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 85, §8º, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Outrossim, determino à Secretaria que oficie-se à respectiva Escrivania, nos autos do Agravo de instrumento nº 202000712505, informando acerca do julgamento da presente demanda.

Transitado em julgado, não existindo outros requerimentos, certifique-se e arquivem-se os autos com as cautelas devidas.

São Cristóvão/SE, 10 de agosto de 2020.



Documento assinado eletronicamente por **MANOEL COSTA NETO, Juiz(a) de 1ª Vara Cível de São Cristóvão, em 10/08/2020, às 17:28:19**, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico www.tjse.jus.br/portal/servicos/judiciais/autenticacao-de-documentos, mediante preenchimento do número de consulta pública **2020001432943-10**.