Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
365
Carimbado Eletronicamente

Apelação Cível. Indenizatória. Sumário. Promessa de compra e venda de imóvel a construir. Atraso na entrega.
Sentença com erro material e contraditória.
Possibilidade de correção por este Tribunal, na forma do art. 515 § 3º do C.P.C., eis que a lide está em condições de julgamento.
Julgamento *extra petita* não caracterizado.
Pedido expresso de condenação em danos materiais decorrentes do pagamento de aluguéis devidos em decorrência da mora injustificada na entrega do imóvel.
Comissão de corretagem. Verba paga em 11/03/07, tendo os autores ajuizado a demanda em 2012. Prescrição trienal consumada. Incidência do art. 206 § 3º inciso V do Código Civil. Precedentes deste Tribunal neste sentido.
Ré, ora 2ª apelante, que vendeu imóvel a ser construído prometendo sua entrega para o final de outubro de 2009, já considerada a cláusula de tolerância de 180 dias. Obrigação cumprida em março de 2011, com mora de dezessete meses.
Dificuldades na contratação de mão-de-obra qualificada em razão do aquecimento do setor de construção. Fato que não é escusável e capaz de justificar o atraso de mais de um ano e cinco meses.
Escassez de mão-de-obra que não justifica o descumprimento contratual. Promitente vendedora inadimplente que deve arcar com o pagamento dos aluguéis em favor dos autores. Precedentes deste Tribunal e, inclusive, desta Nona Câmara Cível neste sentido.
Indisponibilidade em razão do injusto atraso que impediu a fruição do bem, devendo a ré efetuar pagamento do valor correspondente a 1% do valor atualizado do imóvel por mês de atraso.
Danos morais caracterizados. Arbitramento no valor total de R$ 12.000,00 (doze mil reais) que se mostra adequado à hipótese e conforme os critérios da razoabilidade/proporcionalidade e da satisfação/punição, que merece ser mantido.

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ
GILBERTO DUTRA MOREIRA:6771 Assinado em 10/07/2013 19:17:50
Local: GAB. DES GILBERTO DUTRA MOREIRA

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
366
Carimbado Eletronicamente

Promitente vendedora que desde o início da obra é compelida a antecipar valores, à remuneração deste capital que está sendo imobilizado. Precedentes do STJ neste sentido. Inexistência de dispositivo legal que impeça tal cobrança. Contrato livremente firmado entre as partes. Incidência do princípio *pacta sunt servanda*.
Provimento parcial do primeiro recurso, para condenar a ré a pagar aluguel equivalente a 1% do valor atualizado do imóvel, no período de outubro de 2009 a fevereiro de 2011, devendo arcar também com a integralidade dos ônus sucumbenciais, restando prejudicado o segundo.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0004989-82.2012.8.19.0209, em que são apelantes **Hiroshi Uchiya Junior e Outra e GAFISA S.A.** e apelados **os mesmos**.

ACORDAM os Desembargadores da 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, em **dar parcial provimento ao primeiro recurso,** para condenar a ré a pagar aluguel equivalente a 1% do valor atualizado do imóvel, no período de outubro de 2009 a fevereiro de 2011, devendo arcar também com a integralidade dos ônus sucumbenciais, **restando prejudicado o segundo.**

Trata-se de ação indenizatória, pelo rito sumário, ajuizada por **Hiroshi Uchiya Junior e outra** em face de **GAFISA S.A.**, alegando que, em 09/03/07, firmaram promessa de compra e venda de imóvel a construir, tendo os promitentes compradores quitado o preço na forma contratada em setembro de 2010, tendo recebido o bem com mais de dois anos de atraso, em março de 2011, embora a ré tenha prometido a entrega das chaves em abril de 2009, com tolerância de 180 dias, sendo que amargaram cobrança indevida de corretagem e que há cláusula abusiva, prevendo a cobrança de atualização do saldo devedor entre o vencimento da parcela (07/09) e a quitação do saldo devedor. Por tais razões, pretendem o reembolso da indevida atualização do saldo devedor, conforme cláusula D.1.2.f, a devolução de quantia paga a título de corretagem, além de indenização por danos materiais equivalentes aos aluguéis pagos entre abril de 2009 até março de 2011, em valor a ser fixado e liquidado, bem como o ressarcimento dos danos morais em valor a ser arbitrado.

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
367
Carimbado Eletronicamente

Contestando o feito (fls. 124/154), a ré invocou a prescrição trienal do valor pago pela corretagem e preliminar de ilegitimidade *ad causam* no pólo passivo a tal título e, no mérito, aduziu que o atraso se deu em razão da alteração no cronograma de obras e que deve ser observada a cláusula de tolerância de 180 dias, sendo o prazo de entrega prorrogado para final de outubro de 2009 e que a suposta mora corre daí; que concluiu as obras, restando pendente o "habite-se", concedido em 25/11/10, com a averbação respectiva em março de 2011, sendo entregue o imóvel nesta oportunidade; que há cláusula que impõe aos autores a responsabilidade no agendamento da entrega das chaves, medida não observada após a quitação (setembro de 2010); que não pode ser imputada a mora em desfavor da construtora por motivos de força maior e fortuito, alheios à sua vontade, face à ausência de mão-de-obra qualificada para a conclusão na data; que a correção monetária se mostrou regular sobre as parcelas do preço; que o pagamento de aluguéis dependeria de notificação, conforme previsto no contrato; que não há prova de prejuízo; que a corretagem está prescrita e foi paga em favor da empresa Basimóvel; que não há danos morais a serem indenizados.

Na sentença de fls. 198/206, o douto Juízo *a quo* rejeitou a prescrição e a preliminar invocada e julgou procedente em parte o pedido, condenando a ré a indenizar os danos morais em R$ 6.000,00 (seis mil reais) para cada autor, "condenando as rés, de forma solidária, a ressarcir os aluguéis e a comissão de corretagem", rateadas as custas processuais e compensados os honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca.

Os embargos de declaração de fls. 208/210 foram rejeitados pela decisão de fls. 245.

O autor apelou, às fls. 211/244, requerendo a reforma da sentença, para majorar os danos morais, insistindo na devolução dos valores cobrados a título de correção monetária incidente sobre o vencimento da parcela (07/09) e a quitação, além de condenar a ré em lucros cessantes correspondentes ao aluguel no valor equivalente a 1% do valor do imóvel atualizado.

Igualmente, apelou a ré, às fls. 262/283, invocando julgamento *extra petita* em relação aos aluguéis e à condenação solidária, eis que há apenas uma ré, reiterando os demais argumentos da contestação.

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
368
Carimbado Eletronicamente

Em contra-razões, as partes prestigiaram a sentença no que lhes era favorável (fls. 246/261 e 289/304).

É o relatório.

Inicialmente, a sentença se encontra com erro material, eis que consta no dispositivo a condenação solidária das rés, enquanto só há uma empresa demandada, sendo que o Magistrado nega o direito ao recebimento dos aluguéis na fundamentação da sentença, restando contraditório o dispositivo que impõe tal pagamento.

Inobstante os erros ora verificados, não há julgamento *extra petita,* como pretende fazer crer a ré, eis que há pedido expresso de condenação em danos materiais decorrentes do pagamento de aluguéis devidos em decorrência da mora injustificada na entrega do imóvel (item 4 do pedido, às fls. 40).

Desta forma, o erro material não tem o condão de nulificar a sentença, sendo possível a correção por este Tribunal, na forma do art. 515 § 3º do C.P.C., eis que a lide está em condições de julgamento.

No que pertine à prescrição do valor pago a título de corretagem, tem-se que tal verba foi paga em 11/03/07, sendo que a propositura desta ação somente se deu em 2012, quando já decorrido mais de três anos do pagamento, restando prescrito tal crédito, eis que incide o art. 206 § 3º inciso V do Código Civil, *in verbis*:

> ***"Art. 206. Prescreve:***
> ***(...)***
> ***§ 3º Em três anos:***
> ***(...)***
> ***V - a pretensão de reparação civil;"***

Neste sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal de Justiça:

> ***Apelação cível. Incorporação imobiliária. Comissão de corretagem. Pedido de devolução. Prazos prescricionais previstos no CDC que não são gerais, mas específicos para as hipóteses de ressarcimento decorrentes de fato ou vício do produto ou serviço. Inteligência dos arts. 26 e 27 CDC. Cobrança supostamente abusiva/ilegal de taxa de corretagem que se submete ao lapso prescricional do Código Civil. Repetição de indébito.***

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
369
Carimbado Eletronicamente

Prescrição trienal do art. 206 §3º IV e V CC/02. Precedentes TJRJ. Pretensão fulminada pela prescrição. Apelo a que se nega seguimento, na forma do art. 557 CPC, mantendo-se a sentença, embora por outro fundamento.
Apelação 0021641-48.2010.8.19.0209 - Des. Cristina Tereza Gaulia - 25/01/2013 - QUINTA Câmara Cível

APELAÇÃO CÍVEL. Pedido de devolução de importância indevidamente recebida a título de corretagem de imóvel c/c. condenação por danos morais. Prescrição. Ocorrência. As pretensões de ressarcimento de enriquecimento sem causa e de reparação civil prescrevem em três anos, a contar do fato que as autorize, de acordo com o artigo 206, parágrafo 3º, incisos IV e V, do Código Civil. Normas específicas que prevalecem sobre a regra geral do artigo 205. Recurso a que se nega provimento.
Apelação 0065082-92.2008.8.19.0001 (2008.001.32931) - Jds. Des. Katia Torres - 05/11/2008 - DECIMA PRIMEIRA Câmara Cível

Assim, considerando-se o lapso prescricional ora destacado, resta prejudicada a preliminar de ilegitimidade *ad causam* no pólo passivo invocada.

Quanto ao mérito, resta incontroverso que a ré vendeu imóvel a ser construído cuja entrega fora prevista para o final de outubro de 2009, já considerada a cláusula de tolerância de 180 dias, tendo sido cumprida tal obrigação em março de 2011, com mora de dezessete meses.

Em sua defesa, a parte ré invoca dificuldades na contratação de mão-de-obra qualificada em razão do aquecimento do setor de construção, problema este cuja solução é, exclusivamente, de sua alçada, tratando-se de empresa especializada neste tipo de empreendimento, que deveria ter experiência no planejamento e execução das obras conforme os insumos disponíveis no mercado, conhecendo o lapso temporal necessário que deveria estar devidamente previsto no cronograma e, de qualquer forma, não seria capaz de justificar um atraso de mais de um ano e cinco meses.

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
370
Carimbado Eletronicamente

Assim, tem-se que a inadimplência contratual ocorreu, exclusivamente, pela negligência da ré, única responsável pela demora na entrega do imóvel.

Conseqüentemente, o atraso de dezessete meses é imotivado, inexistindo imprevisibilidade na escassez de mão-de-obra que justifique o descumprimento contratual, obrigando-se a ré ao pagamento dos aluguéis em favor dos autores que, se houvessem recebido o imóvel, poderiam tê-lo alugado, devendo ser aplicado o valor correspondente a 1% do valor atualizado do imóvel por mês de atraso.

Nestes termos, já decidiu este Egrégio Tribunal e, inclusive, esta Colenda Câmara Cível:

> ***DIREITO CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA OBRA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. CLÁUSULA PENAL. PENALIDADE CUMULÁVEL COM LUCROS CESSANTES. INSTITUTOS DE NATUREZAS DIVERSAS. PAGAMENTO DE ALUGUÉIS. PRIVAÇÃO DA POSSE E DA LIVRE DISPOSIÇÃO DO BEM. TERMO FINAL. EFETIVA ENTREGA DAS CHAVES. DANO MORAL CORRETAMENTE ARBITRADO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. Se nem mesmo a perícia teria o condão de afastar a mora decorrente do longo atraso na obra, o indeferimento da prova requerida pelo fornecedor impontual não traduz cerceamento de defesa. Os transtornos causados por suposta escassez de mão de obra não justificam o retardo do cronograma em período superior a um ano, porquanto tal fator é risco inerente ao ramo da construção civil. Incontroverso o inadimplemento contratual, compete à parte desidiosa indenizar o contratante vulnerável pelos danos emergentes decorrentes do atraso da obra, sendo possível a cumulação com a cláusula penal em virtude da natureza distinta dos institutos. Rubricas cumuláveis com lucros cessantes, face à presunção de prejuízo decorrente da simples privação da posse direta e da livre disposição do bem quando já constituído em mora o promissário vendedor. O termo final do pagamento dos aluguéis é a data da efetiva entrega do imóvel, quando então o promitente comprador pôde efetivamente desfrutar o bem adquirido e que ocorreu meses após a***

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
371
Carimbado Eletronicamente

concessão do habite-se. Aborrecimentos e preocupações que suplantam as chateações do cotidiano e devem traduzir efetiva compensação pelos danos morais iniquamente impingidos aos adquirentes da unidade imobiliária. Conhecimento e desprovimento do recurso. Apelação 0314081-24.2010.8.19.0001 – Des. Rogerio de Oliveira Souza - 11/06/2013 - NONA CAMARA CIVEL

Igualmente, também estão caracterizados os danos morais, em face do flagrante desrespeito aos direitos dos contratantes que ficaram desprovidos dos recursos investidos bem como do imóvel em si, situação suficiente a lhe causar temor de que não iria receber o imóvel, bem como que as economias de uma vida houvessem sido dispendidas em empreendimento sem sucesso.

Quanto ao arbitramento no total de R$ 12.000,00 (doze mil reais), tal quantia se mostra conforme os critérios de satisfação/ punição e razoabilidade/ proporcionalidade, não merecendo qualquer majoração ou redução, eis que bem próxima às indenizações concedidas por este Tribunal de Justiça, em hipóteses semelhantes:

RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZATÓRIA IMÓVEL NOVO - ATRASO NA ENTREGA - DANOS MATERIAIS DECORRENTES DA LOCAÇÃO DE OUTRO IMÓVEL - EXISTÊNCIA - DANO MORAL - Cuida a hipótese de Ação Ordinária decorrente de atraso na entrega de imóvel adquirido pela Autora, em que esta objetiva o ressarcimento de despesas havidas com a locação de outro imóvel antes da entrega das chaves daquele em construção, além da reparação pelos danos morais sofridos. Encargos da locação que incluem todas as despesas inerentes à própria locação, tal como o aluguel propriamente dito, o condomínio e o IPTU. - Termo final de ressarcimento dos aluguéis que deve ser a efetiva entrega do imóvel. - Atraso na entrega da obra por mais de 01 (um ano), traz evidentemente angústia, apreensão e tristeza. - Existência do dano moral. Indenização fixada em R$ 6.000,00 (seis mil reais) que deve ser mantida, inclusive diante da ausência de Recurso da Autora para majorá-lo. Juros sobre o dano material (encargos da locação) que devem incidir a partir da citação. - Sentença reformada tão somente para que os juros sobre o dano material incidam a partir da citação. Recurso que se dá parcial provimento. Ementário: 06/2013 - N. 7 - 05/06/2013

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ

Apelação 0011764-50.2011.8.19.0209 - Des. Caetano Fonseca Costa - 12/03/2013 - SETIMA Câmara Cível

Apelação Cível. Ação de indenização por danos material e moral. Rito ordinário. Compra de imóvel em construção. Atraso na entrega da unidade imobiliária por 489 dias, com previsão de cláusula penal no contrato. Equívoco do Juízo singular com relação à data em que o imóvel efetivamente foi entregue ao autor, devendo ser corrigido o valor a ser pago a título de pena convencional. Não é possível a cumulação da cláusula penal com indenização por dano material, diante da sua natureza de prefixação de perdas e danos. Inteligência do art. 416, parágrafo único do Código Civil. Dano moral adequadamente fixado na sentença, observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, inibido enriquecimento sem causa. Correta distribuição dos ônus de sucumbência, na medida em que o autor decaiu de parte considerável do pedido, a autorizar a aplicação do art. 21 do Código de Processo Civil. RECURSO AO QUAL SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO, apenas para ajustar o valor da pena convencional decorrente do atraso na entrega do imóvel.
0010840-79.2010.8.19.0207 - Apelacao - Des. Patricia Serra Vieira - 03/07/2012 - DECIMA Câmara Cível

AÇÃO INDENIZATÓRIA. ATRASO NA ENTREGA DAS CHAVES. CONSTRUÇÃO DE UNIDADE RESIDENCIAL AUTÔNOMA. Condomínio Edilício. Empresa construtora que atribuiu aos entraves burocráticos à demora no término das obras. A responsabilidade pela falha na prestação do serviço é objetiva e independe da existência de dolo ou culpa do fornecedor, não se inserindo tais alegações nas hipóteses que excepcionam sua obrigação de indenizar. Eventuais exigências administrativas para execução da obra são previsíveis, tratando-se de risco do empreendimento. Relação jurídica que ostenta indiscutível natureza consumerista. Dano moral devidamente configurado. Inegável a grande frustração e abalo emocional experimentado pelo adquirente, diante da demora na entrega do imóvel objeto do contrato. Lucros cessantes devidamente comprovados pelos documentos juntados aos autos, onde se visualiza a frustração do liame locatício previsto para o imóvel. Adoção do recente posicionamento esposado pelo Superior Tribunal de

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
373
Carimbado Eletronicamente

> ***Justiça no Agravo Regimental 1036023. Presunção relativa do prejuízo do promitente comprador pelo atraso na entrega de imóvel pelo promitente-vendedor. Arbitramento dos danos morais em R$5.000,00 (cinco mil reais) e dos lucros cessantes em R$16.900,00 (dezesseis mil e novecentos reais), nos termos dos inúmeros precedentes desta Corte Estadual. Provimento parcial do apelo.***
> ***0059083-90.2010.8.19.0001 - Apelação - Des. Celso Peres - 13/04/2011 - DECIMA Câmara Cível***

Quanto aos encargos sobre o preço, é perfeitamente cabível a cobrança de juros durante a construção, posto que, a partir do início da obra, a construtora já se vê compelida a antecipar valores, que somente mais tarde virão a ser pagos pelos promitentes-compradores, sendo que os juros correspondem, exatamente, à remuneração deste capital que está sendo imobilizado.

De outra forma, estar-se-ia desestimulando a atividade produtiva ao tornar as aplicações financeiras uma alternativa mais atrativa aos detentores de capital, prática já testemunhada por nossa nação em tempos recentes e que provocou grandes estragos em nossa economia.

Resta claro, ainda, que não existe qualquer dispositivo legal que impeça a cobrança de juros desde a data da celebração do contrato.

Neste sentido, inclusive, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

> ***Contrato de compra e venda de imóvel. Pagamento parcelado. Juros legais da data da assinatura do contrato.***
> ***1. Não é abusiva a cláusula do contrato de compra e venda de imóvel que considera acréscimo no valor das prestações, desde a data da celebração, como condição para o pagamento parcelado.***
> ***2. Recurso especial não conhecido.***
> ***REsp. 379.941/SP –Ministro Carlos Alberto Menezes Direito –03/10/2002 - Terceira Turma***
>
> ***CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. INADIMPLÊNCIA DO ADQUIRENTE. AÇÃO PRETENDENDO A RESCISÃO E RESTITUIÇÃO DAS IMPORTÂNCIAS PAGAS. RETENÇÃO EM FAVOR DA VENDEDORA, COMO***

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
374
Carimbado Eletronicamente

RESSARCIMENTO DE DESPESAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ARTS. 51, II, 53 E 54. CÓDIGO CIVIL, ART. 924.
I. A rescisão do contrato por inadimplência do comprador dá ao vendedor direito à retenção de parte das prestações pagas, a título de compensação por despesas administrativas e defasagem do bem.
II. Ausência de indicação da norma legal violada quanto aos juros remuneratórios.
III. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido.
(REsp 302215/RJ - Recurso Especial 2001/0010270-0 - Ministro Aldir Passarinho Junior – 4ª Turma - 20/05/2004)

Finalmente, a ré decaiu em maior parte, razão porque deve arcar com a integralidade dos ônus sucumbenciais, na forma do art. 20 do C.P.C., fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Por tais fundamentos, dá-se parcial provimento ao primeiro recurso, para condenar a ré a pagar aluguel equivalente a 1% do valor atualizado do imóvel no período de outubro de 2009 a fevereiro de 2011, devendo arcar também com a integralidade dos ônus sucumbenciais, restando prejudicado o segundo.

Rio de Janeiro, 09 de julho de 2013.

GILBERTO DUTRA MOREIRA
Desembargador Relator

ASSINADO DIGITALMENTE TJRJ