



Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro

Sexta Câmara Cível

Apelação Cível nº 0031569-23.2010.8.19.0209

Apelante 1: **Reynaldo Romero Valle**

Advogado: Doutora Maria Ines Sobreira de Azevedo

Apelante 2: **Gafisa S.A.**

Advogado: Doutor Ricardo de Menezes Saba

Apelado: **os mesmos**

Relator: **Desembargador Nagib Slaibi**

ACÓRDÃO

Direito Imobiliário. Compra e venda de imóvel na planta. Atraso de um ano e dois meses para a entrega da unidade. Cobrança de juros durante a fase de construção. Ilegalidade. Enriquecimento sem causa do incorporador. Manutenção da sentença que determinou a devolução dos juros cobrados no período anterior ao da entrega das chaves. Reforma da sentença para majorar o "quantum" da verba reparatória fixada a título de danos morais; para condenar incorporadora ao pagamento de lucros cessantes e alterar o termo inicial para a fluência dos juros moratórios.

É presumido o prejuízo pecuniário do comprador que não recebe o imóvel na data aprazada, sendo devido o ressarcimento pelo que razoavelmente deixou de lucrar pelo período em que ficou privado do usufruto do bem. (art. 402, do Código Civil).

O valor mensal de R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais) que a incorporadora pagou durante quatro meses a título de indenização pelo atraso deverá ser estendido aos demais meses até a data da entrega das chaves.

Considerando o período de atraso, razoável a majoração do valor da indenização pelos danos morais para a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a fim de melhor se adequar aos precedentes desta Corte de Justiça.

Alteração do termo inicial para a incidência dos juros e da correção monetária que, no caso de dano moral, deve incidir da data que fixou o valor da indenização. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça: Resp nº 903258, Min. Maria Isabel Galloti, julg. 21.06.2011, Quarta Turma.

Parcial provimento dos recursos.

A C O R D A M os Desembargadores da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por unanimidade, em dar parcial provimento aos recursos, nos termos do voto do Relator.

Relatório constante a fls. 232/233.

Debate-se sobre responsabilidade civil da incorporadora em razão de atraso na entrega de imóvel adquirido na planta.

O prazo para a entrega das chaves previsto no compromisso de compra e venda firmado entre as partes era setembro de 2008, que poderia ser prorrogado até abril de 2009, se computado o período de carência de 180 (cento e oitenta) dias.

É incontroverso que as chaves só foram entregues em 23 de junho de 2010, sendo inegável os prejuízos de ordem material e moral do comprador pelo atraso de mais de um ano na entrega da unidade.

Tal prejuízo foi reconhecido pela própria incorporadora que, constatando que não conseguiria entregar o imóvel na data aprazada, propôs ao autor o pagamento de R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais) a ser pago nos meses de março, abril, maio e junho de 2009, como forma de compensação pelos prejuízos decorrentes do atraso.

Evidente que a quitação dada pelo autor no aludido acordo foi quanto ao valor recebido, não podendo ser interpretado como renúncia ao direito de receber a verba compensatória remanescente.

No mesmo sentido, os seguintes precedentes:

0049122-65.2009.8.19.0000 (2009.002.36956) - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DES. CELIA MELIGA PESSOA - Julgamento: 09/11/2009 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. DPVAT. QUITAÇÃO recibo de quitação, passado de forma geral, por si só, não exclui direito legalmente assegurado e judicialmente reconhecido, mas se limita apenas ao quantum efetivamente percebido, não traduzindo renúncia a direito. Precedentes do STJ. Inexistência de transação extrajudicial, porquanto recebido valor indenizatório de seguradora diversa da que figurou como ré no processo de conhecimento, de sorte que a e-xecução deve prosseguir, mas com abatimento do valor recebido administrativamente pelo segurado, evitando-se o enriquecimento ilícito. Decisão em confronto com a jurisprudência dominante do STJ. Aplicação do art. 557, §1º-A, do CPC. PROVIMENTO DO RECURSO.

O comprador de um imóvel na planta com data prevista para a entrega das chaves cria grande expectativa de que na data aprazada ou, no máximo, alguns dias após, estaria usufruindo do bem adquirido, seja por estar nele residindo, seja por estar recebendo os aluguéis decorrentes de eventual locação.

O ressarcimento do dano material decorrente do atraso na entrega das chaves engloba não só o que o promitente comprador efetivamente perdeu, como também o que razoavelmente deixou de lucrar, por não ter recebido o imóvel antes (art. 402, do Código Civil).

Art. 402. 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.

Em que pese inexistir prova do efetivo prejuízo, o dano pelo que o comprador razoavelmente deixou de lucrar com o atraso de um ano e dois meses para receber a posse do imóvel é presumido.

0160839-11.2011.8.19.0001 - APELACAO - DES. ANDRE RIBEIRO
Julgamento: 05/09/2012 - SETIMA CAMARA CIVEL

APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DAS CHAVES. LUCROS CESSANTES. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. O atraso na entrega das chaves é fato incontroverso, razão pela qual escoreita a análise feita na origem quanto à ocorrência de inadimplemento por parte das rés. De fato, há documento que demonstra que o imóvel foi entregue dia 16 de maio de 2011, enquanto o prazo de conclusão seria em outubro de 2009. Nessa toada, mesmo admitindo-se legítima a previsão de atraso em 180 dias, certo que em maio de 2010 configura-se a mora das rés quanto à obrigação específica de entrega do imóvel. Há, portanto, inadimplemento contratual apto a gerar a correlata responsabilidade. Isto porque, sendo o contrato um negócio jurídico bilateral, em que prevalece a vontade de ambas as partes, a qual se manifesta de forma livre e espontânea, deve o mesmo ser cumprido integralmente. O entendimento esposado na sentença de que é devido aos consumidores indenização pelos lucros cessantes é irretocável, porquanto a posse regular do imóvel conferiria àqueles os frutos civis do bem, tais como os valores dos alugueres referentes à sua locação. A hipótese não se trata apenas de insatisfação dos autores pelo descumprimento do contrato, mas de efetivo abalo emocional e psíquico, sendo forçoso reconhecer que a conduta da parte ré - que atrasou em um ano a entrega do imóvel - acarretou infortúnios que transcendem o mero aborrecimento cotidiano. Desta forma, entendo que a indenização por dano moral fixada na origem em R\$ 12.000,00 para cada autor atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como aos critérios compensatório e punitivo-pedagógico. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

Considerando que de março a junho de 2009 o autor foi indenizado com o pagamento mensal de R\$ 1.300,00, impõe-se estender o referido pagamento até a data da entrega das chaves, o que somente veio a ocorrer em 23 de junho de 2010.

Assim, merece reforma a sentença para condenar a segunda apelada ao pagamento da quantia de R\$ 1.300,00, a título de indenização pelos lucros cessantes, que deverá ser paga pelos demais meses em que o autor também ficou sem receber as chaves do imóvel.

O prejuízo pecuniário pelo período em que o autor ficou privado da posse do imóvel não se confunde com os danos de ordem moral, pela legítima expectativa frustrada em ter recebido as chaves somente após um ano de dois meses da data prevista.

Levando-se em conta o período de atraso e com fundamento no princípio da razoabilidade, eleva-se o valor da verba reparatória pelos danos morais para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), quantia que melhor se adequa aos patamares fixados pela jurisprudência desta Corte de Justiça.

Confirmam-se os seguintes precedentes:

0043157-69.2010.8.19.0001 - APELACAO

DES. EDUARDO GUSMAO ALVES DE BRITO - Julgamento: 09/01/2012 - DECIMA SEXTA CAMARA CIVEL

Apelação Cível. Direito do consumidor. Aquisição de imóvel em construção. Atraso na entrega da unidade. Requerimento de rescisão contratual, devolução integral das quantias pagas, dano emergente e dano moral. Sentença de procedência. Inconformismo da ré apenas quanto ao dano moral e emergente. Comprovação do pagamento

aluguéis. Possibilidade de juntada dos recibos em sede de réplica porquanto os pagamentos foram realizados após a propositura desta ação. Atraso na entrega da unidade residencial que de fato ultrapassa o limite do mero aborrecimento cotidiano, causando profundo dissabor na parte autora, a ensejar o dever de reparar. A frustração da legítima expectativa, in casu, constitui causa suficiente ao pagamento da indenização por danos morais, fixados ademais para a compensação pelo tempo livre e tranquilidade subtraídos ao consumidor. Quantum indenizatório fixado em R\$ 10.000,00 que se mostra adequado ao caso concreto. Recurso parcialmente provido, na forma do artigo 557, parágrafo 1º-A, do CPC, apenas para corrigir erro material apontado pela ré.

2007.001.18880 - APELACAO

DES. ANA MARIA OLIVEIRA - Julgamento: 19/06/2007 - OITAVA CAMARA CIVEL

Ação de conhecimento objetivando a revisão de contrato de promessa de cessão de direitos de imóvel em construção com pedido cumulado de indenização por danos material e moral, fundada no inadimplemento da promitente-vendedora que não concluiu a obra no prazo estipulado. Sentença que determinou a entrega do imóvel acabado e com habite-se, no prazo de até noventa dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, vedou a cobrança de juros moratórios sobre o saldo devedor da Autora e condenou a Ré ao pagamento de indenização por dano moral, e de lucros cessantes equivalentes ao valor locatício do imóvel, a serem apurados em liquidação de sentença, além dos ônus da sucumbência. Apelação da Ré. Agravo retido contra decisão que deferiu a inversão do ônus da prova em favor da Apelada. Inversão do ônus da prova que constitui direito básico do consumidor. Inteligência do artigo 6º, inciso VIII da Lei 8.078/90. Rejeição do agravo retido. Relação de consumo. Responsabilidade objetiva. Dificuldades financeiras decorrentes da inadimplência de terceiros e de promitentes compradores que não caracterizam motivo de força maior a afastar a responsabilidade da Ré, por se tratar de fato previsível e inerente à sua atividade. Atraso injustificado na entrega do bem. Falha na prestação do serviço. Responsabilidade da Ré pela entrega do imóvel pronto e acabado, assumida no contrato celebrado entre as partes. Cláusula penal abusiva se consideradas as penalidades impostas ao comprador no caso de inadimplência, revelando sua natureza tão-somente moratória. Indenização a título de lucros cessantes equivalente ao valor locatício do imóvel que é devida, tanto mais que a Autora vem arcando com despesas de aluguel para sua moradia. Dano moral configurado. Quantum da reparação fixado em R\$ 10.000,00, montante compatível com a repercussão dos fatos narrados nos autos, observados critérios de razoabilidade e de proporcionalidade. Ônus da sucumbência corretamente imposto à Ré por ter a Autora decaído de menor porção do pedido. Desprovimento da apelação.

2006.001.05072 - APELACAO

DES. MURILO ANDRADE DE CARVALHO - Julgamento: 18/07/2006 - TERCEIRA CAMARA CIVEL

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÕES DE DAR E DE FAZER COM PRECEITO COMINATÓRIO. FATO DE TERCEIRO. INADIMPLEMENTO. REPARAÇÃO MORAL. SUCUMBÊNCIA. Aquisição de imóvel em construção.

Assunção pela construtora e seu representante legal perante o adquirente dos custos da conclusão da edificação e de sua regularização administrativa, com prazo de cumprimento. Atraso na entrega da obra, Obrigação de fazer garantida mesmo que imputada a terceiro. Objeto fungível. Inadimplemento. Penalidade cominatória devida até o dia da obtenção da licença administrativa habite-se. Desconfortos, deméritos e humilhações provocadas na personalidade do adquirente, pelas situações passadas no Condomínio-construtor por falta de repasse dos custos, que integraram o preço. Reparação moral arbitrada em RS 10.000,00 (dez mil reais) da data da sentença, de quando será corrigida (Súmula TJERJ, verbete nº 98) e receberá os juros legais, proporcional à repercussão dos danos. Sucumbência imputada aos vencidos, com honorária de 10% (dez por cento) da condenação. Provimento parcial do recurso do adquirente para essas finalidades. Unânime.

No entanto, o pedido de alteração do termo inicial para a incidência dos juros e da correção monetária merece acolhida, pois quando se trata de dano moral, a respectiva incidência se dá a partir da data que fixou o valor da indenização, por força da regra *in iliquidis non fit in mora*.

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça no Resp nº 903258, em que a Ministra Maria Isabel Galloti foi a Relator, julgado em 21 de junho deste ano pela Quarta Turma.

A cláusula contratual que prevê a cobrança de juros durante a construção é abusiva, por não se vislumbrar qualquer uso de capital do incorporador pelo adquirente que pudesse justificar sua incidência.

Uníssona a jurisprudência desta Corte neste sentido:

0011043-74.2006.8.19.0209 - EMBARGOS INFRINGENTES

DES. GEORGIA DE CARVALHO LIMA - Julgamento: 13/06/2012 - TERCEIRA CAMARA CIVEL

Embargos Infringentes. Ação de Procedimento Comum Ordinário. Relação de consumo. Promessa de compra e venda de imóvel em construção. Cobrança por parte do promitente-vendedor de juros remuneratórios antes da entrega das chaves. Impossibilidade. Inexistência de contraprestação do promitente-vendedor ao promitente-comprador, a justificar a referida cobrança. Enriquecimento sem causa. Artigo 884, caput, do Código Civil. Abusividade da cláusula contratual, que prevê a cobrança dos aludidos juros. Artigo 51, inciso IV, e artigo 39, inciso V, da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal de Justiça. Restituição, na forma simples, dos valores pagos a título de juros remuneratórios. Artigo 530 do Código de Processo Civil. Provimento parcial do recurso, para o fim de determinar que o pagamento dos juros em comento seja efetuado, tão-somente, na modalidade simples.

0427404-75.2008.8.19.0001 - APELACAO

DES. PEDRO SARAIVA ANDRADE LEMOS - Julgamento: 13/06/2012 - DECIMA CAMARA CIVEL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Apelação Cível. Declaratória de nulidade de cláusula contratual cumulada com reparação de danos materiais e morais. Compra e venda de imóvel. Alegação de cobrança indevida de juros antes da entrega das chaves do imóvel em questão. Sentença julgada

parcialmente procedente, Condenação das Empresas Rés, solidariamente. Danos morais equivalentes a R\$ 10.000,00 pagáveis a cada um dos Autores. Devolução em dobro. Sucumbência. Recurso das Empresas Apelantes. Na venda do imóvel em construção não há capital das construtoras/ incorporadoras. Antes da entrega das chaves do imóvel não são devidos juros em razão da não utilização de capital de terceiros. Inexistência de omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada. Pretende o embargante o reexame de matéria já apreciada. Prequestionamento. Não tem o julgador o dever de analisar cada aspecto suscitado pela parte, nem o dever de mencionar no julgamento os dispositivos legais que a parte pretende ver na decisão. Embargos declaratórios somente são cabíveis nas hipóteses do artigo 535, I e II do CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

Portanto, correta a sentença que determinou a restituição dos juros cobrados no período anterior à entrega das chaves.

A alegação da construtora de que os juros foram decorrentes da mora no pagamento do preço restante do imóvel não merece acolhida, pois o prazo inicialmente previsto no contrato só poderia subsistir se o imóvel também tivesse sido entregue na data prevista.

Como ocorreu atraso na entrega das chaves, evidentemente que o vencimento da parcela restante também teria de ser alterado, por força da *exceptio non adimplenti contractus*.

E, pelo que se verifica no boleto de pagamento constante a fl. 36 parece que foi o que de fato aconteceu, por constar como data de vencimento o dia 30 de junho de 2010, tendo o pagamento sido realizado do dia 15 do referido mês, ou seja, antes, inclusive, do prazo.

Por fim, o pedido do primeiro apelante de compensação dos rendimentos sobre o preço do imóvel vendido não merece acolhida, por não ter ficado claro no contrato quando deveria ter recebido o preço pela venda do imóvel, nem restado comprovado que o atraso na baixa da hipoteca tenha atrasado o recebimento do valor relativo à venda do bem.

Ante tais considerações, o voto é no sentido de dar parcial provimento ao primeiro recurso para elevar o *quantum* indenizatório a título de danos morais para R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e condenar a segunda apelada ao pagamento da quantia mensal de R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais), de julho de 2009 até a data da entrega das chaves; dando-se parcial provimento ao segundo somente para alterar o termo inicial para a fluência dos juros moratórios, os quais deverão incidir a partir da data da sentença.

Rio de Janeiro, 7 de novembro de 2012.

Desembargador Nagib Slaibi
Relator