

Superior Tribunal de Justiça

taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 14 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

RECURSO ESPECIAL Nº 1.634.751 - SP (2016/0250092-1)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE :

RECORRENTE :

ADVOGADO : ALEXANDRE FIDALGO E OUTRO(S) - SP172650

RECORRIDO :

RECORRIDO :

ADVOGADOS : RITA DE CÁSSIA STAROPOLI DE ARAÚJO - SP102738

NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

RELATÓRIO

Relatora: Ministra NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cuida-se de recurso especial interposto por

e

com fundamento nas alíneas "a" e

"c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TJ/SP.

Recurso especial interposto em: 21/09/2015.

Atribuído ao Gabinete em: 19/09/2016.

Ação: de reparação de danos materiais e compensação de danos morais, ajuizada por e , em desfavor das recorrentes, em virtude de atraso na entrega de imóvel, objeto de contrato de compra e venda firmado entre as partes, bem como de entrega em conformação distinta àquela adquirida (e-STJ fls. 1-9).

Sentença: julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar as recorrentes, solidariamente: *i*) ao pagamento de multa moratória, fixada em 2% (dois por cento) do preço da unidade à vista, a partir da data em que deveria ter sido entregue a unidade imobiliária; e *ii*) ao pagamento de R\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos reais) por mês de atraso a título de danos materiais (e-STJ fls. 357-361).

Acórdão: deu parcial provimento à apelação interposta pelas recorrentes, para reduzir o valor arbitrado a título de lucros cessantes, fixando-o na razão de 0,6% (zero vírgula seis por cento) do valor atual de venda do imóvel por mês de atraso, bem

como para afastar a multa moratória fixada; e deu parcial provimento à apelação interposta pelos recorridos, para arbitrar a compensação de danos morais no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), nos termos da seguinte ementa:

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – Ação de indenização por danos materiais e morais – Legitimidade passiva da corré [REDACTED] – Empresas do mesmo grupo empresarial que se associaram no empreendimento imobiliário – Solidariedade perante o comprador (art. 7º, par. único do CDC) – Atraso injustificado na entrega do imóvel – Não comprovação de fortuito externo – Ocorrência de mora depois de findo o prazo contratual suplementar de 180 dias – Expedição do “habite-se” que não interrompe a mora das vendedoras – Indenização por lucros cessantes devida da data prevista para o término da obra, incluído o prazo de tolerância, até a data efetiva da entrega do imóvel aos compradores, à razão de 0,6% do valor atualizado de venda do imóvel por mês de atraso – Gastos com passagens aéreas pelos autores que não se vinculam à responsabilidade das rés – Honorários advocatícios contratuais não comprovados – Impossibilidade de inversão da multa contratual prevista exclusivamente para as rés em favor dos autores – Dano moral caracterizado – Arbitramento da indenização em R\$ 15.000,00 com base na norma do art. 944 do CC e com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade – Aplicação dos enunciados n.ºs. 38-1, 38-6, 38-7 e 38-8 da 3ª Câmara de Direito Privado – Sucumbência recíproca, mais intensa das rés – RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS (e-STJ fl. 435).

Embargos de declaração: opostos pelas recorrentes, foram rejeitados (e-STJ fls. 463-468).

Recurso especial: alegam violação dos arts. 186, 402, 927 e 944 do CC/02, bem como dissídio jurisprudencial. Sustentam que não há que se falar em pagamento dos lucros cessantes, quando não há comprovação da destinação comercial do imóvel, acrescentando que o imóvel foi adquirido para moradia, e não para locação. No mais, insurgem-se contra o pagamento a título de compensação de danos morais, sob o fundamento de tratar-se de mero descumprimento contratual (e-STJ fls. 473-494).

Prévio juízo de admissibilidade: o TJ/SP inadmitiu o recurso especial interposto por [REDACTED] e [REDACTED] (e-STJ fls. 521-523), ensejando a interposição de agravo em recurso especial (e-STJ fls. 525-544), que foi provido e reatuado como recurso especial, para melhor exame da matéria (e-STJ

Superior Tribunal de Justiça

fl. 562).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.634.751 - SP (2016/0250092-1)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE :

RECORRENTE :

ADVOGADO : ALEXANDRE FIDALGO E OUTRO(S) - SP172650

RECORRIDO :

RECORRIDO :

ADVOGADOS : RITA DE CÁSSIA STAROPOLI DE ARAÚJO - SP102738

NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

VOTO

Relatora: Ministra NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cinge-se a controvérsia em determinar se o atraso das recorrentes na entrega de unidade imobiliária, objeto de contrato de compra e venda firmado entre as partes, bem como de entrega em conformação distinta àquela adquirida gera danos morais e materiais (lucros cessantes) aos recorridos.

Aplicação do Código de Processo Civil de 1973 – Enunciado Administrativo n. 2/STJ.

I – Dos danos morais

1. No que se refere ao dano moral, o TJ/SP concluiu que:

Com efeito, o atraso injustificado na conclusão da obra e a entrega de unidade em conformação e tamanho diferentes da pactuada, fato inclusive confessado pelas rés (fls. 122/123), não pode ser equiparado a mero aborrecimento.

Ao contrário, o inadimplemento contratual, no caso concreto, implicou em abalo emocional e insegurança para os adquirentes, que ficaram privados por um ano da fruição de seu imóvel e ainda receberam o bem em padrão diferente ao adquirido, sem vista para o mar e sem uma suíte (fls. 72/73 e 124/125). A aquisição de um imóvel é fato de relevo na vida das pessoas, demanda grandes investimentos e representa na maioria das vezes, como no caso em tela, o alcance do sonho da casa própria. O atraso na entrega do imóvel causa grande frustração, angústia e sensação de impotência para o adquirente, não podendo ser equiparado a transtorno do dia a dia.

(...)

Destarte, considerando-se as circunstâncias do caso concreto, notadamente a condição econômica das partes, o tempo de atraso na entrega do imóvel para os autores, o apartamento entregue em conformação distinta àquela adquirida, bem como os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, com fundamento no artigo 944 *caput* do Código Civil arbitra-se a indenização por dano moral a ser paga pelas rés em R\$ 15.000,00, atualizada monetariamente a partir desta data (Súmula nº 362 do STJ), incidindo juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês a partir da data da citação (e-STJ fls. 442/443).

2. Por oportuno, convém tecer algumas considerações a respeito do dano moral, para que se possa analisar se, na hipótese, ele restou configurado, o que ensejaria, conseqüentemente, a condenação das recorrentes à sua compensação.

3. De fato, para haver a compensação dos danos morais, devem estar preenchidos os três pressupostos da responsabilidade civil em geral, quais sejam: a ação, o dano e o nexo de causalidade entre eles. Apenas nessa hipótese surge a obrigação de indenizar. Esse destaque é importante porque “*nem todo atentado a direitos de personalidade em geral é apto a gerar dano de cunho moral*” (BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação Civil por danos morais*. São Paulo: Saraiva, 4ª ed., 2015, p. 60), pois os danos podem se esgotar nos aspectos físicos ou materiais de uma determinada situação. Diga-se, não é qualquer situação geradora de incômodo que é capaz de afetar o âmago da personalidade do ser humano.

4. Pode-se acrescentar que 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 mostra viável aceitar que qualquer estímulo que afete negativamente a vida ordinária configure dano moral.

5. Nesse contexto, 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.

6. Por oportuno, convém lembrar que esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o mero inadimplemento contratual não causa, por si só, dano moral a ser compensado.

7. Salienta-se, inclusive, que a Segunda Seção deste STJ, em análise de recurso repetitivo, consagrou o entendimento acerca da inoccorrência de abalo moral indenizável pelo atraso de alguns meses na conclusão da obra, em razão das circunstâncias do caso concreto (REsp 1.551.968/SP, 2ª Seção, DJe 06/09/2016).

8. No entanto, muito embora o entendimento de que o simples descumprimento contratual não provoca danos morais indenizáveis, tem-se que, na hipótese de atraso na entrega de unidade imobiliária, o STJ tem entendido que as circunstâncias do caso concreto podem configurar lesão extrapatrimonial (AgInt no AREsp 301.897, 4ª Turma, DJe 22/09/2016; AgRg no AREsp 809.935/RS, 3ª Turma, DJe 11/03/2016; e REsp 1.551.968, 2ª Seção, DJe 06/09/2016).

9. A título exemplificativo, na hipótese de atraso considerável, por culpa da incorporadora, é possível cogitar-se da ocorrência de abalo moral, tendo em vista a relevância do direito à moradia (AgRg no AREsp 684.176/RJ, 4ª Turma, DJe 30/06/2015).

10. Vale analisar, portanto, a situação específica versada nos presentes autos.

11. Na presente hipótese, verifica-se que não se trata apenas de atraso na entrega do imóvel, mas sim de entrega em conformação distinta àquela adquirida, pois a unidade imobiliária entregue pelas recorrentes apresentou padrão diferente do adquirido - sem vista para o mar e sem uma suíte.

12. Deve-se, portanto, analisar a eventual ocorrência de danos morais sob dois enfoques, quais sejam, a mora na entrega da unidade imobiliária e a

entrega em conformação distinta àquela adquirida.

13. Quanto ao atraso na entrega da unidade imobiliária, pode-se extrair da sentença que, no contrato firmado entre as partes, havia cláusula prevendo a data de entrega do imóvel, fixada inicialmente em 30/10/2010. O contrato estabeleceu, contudo, prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias.

14. O início da mora das recorrentes deu-se, portanto, somente após o decurso do prazo de carência de 180 (cento e oitenta dias), isto é, a partir de abril/2011, como consignado em sentença.

15. O “habite-se” foi expedido em 26/04/2012 (e-STJ fl. 214), mas as chaves do imóvel foram entregues para os autores somente em 21/11/2012 (e-STJ fl. 249).

16. Tem-se, assim, que as recorrentes incorreram em mora por período aproximado a 1 ano e 6 meses, lapso temporal não considerável a ponto de se reputar afetado o âmago da personalidade dos recorridos.

17. Contudo, quanto à entrega da unidade imobiliária distinta da contratada - já que as chaves entregues referiam-se à unidade sem vista para o mar e sem uma suíte - impossível não se reconhecer a existência de abalo moral compensável.

18. Isso porque a entrega do imóvel em conformação distinta da contratada ultrapassa o *simples* descumprimento contratual, fazendo prevalecer os sentimentos de injustiça e de impotência diante da situação, assim como os de angústia e sofrimento.

19. Ressalte-se que, ainda que não se considerasse devido dano moral em razão da opção de planta entregue (3 dormitórios e 1 suíte) - desde a que situação pudesse ser contornada com uma reforma na unidade imobiliária por conta da construtora -, a ausência de vista para o mar, tal como alegadamente contratado e reconhecido pelo TJ/SP, é vício insanável, com o qual os moradores têm de lidar diariamente, perdurando-se o sentimento de desapontamento

enquanto residirem no imóvel.

20. A frustração com a empreitada mostra-se inegável, de modo que o recebimento do imóvel em padrão diferente do contratado não pode ser caracterizado como mero dissabor, evidenciando prejuízo de ordem moral aos recorridos.

21. Assim, reputa-se razoável o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), arbitrado a título de compensação pelos danos morais na espécie (e-STJ 443).

II – Dos danos materiais (lucros cessantes)

22. Quanto aos danos materiais, o TJ/SP considerou devida a indenização por lucros cessantes, independentemente da destinação do uso do imóvel pelos autores, sob o entendimento de que *“descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra, é cabível a condenação da vendedora por lucros cessantes, havendo a presunção de prejuízo do adquirente, ainda que não demonstrada a finalidade negocial da transação”* (e-STJ fl. 439)

23. O atraso injustificado da entrega do imóvel é incontroverso nos autos.

24. Ora, com a inexecução do contrato pelas recorrentes, é mais do que óbvio terem os recorridos sofrido lucros cessantes a título de alugueres que poderia ter o imóvel rendido acaso tivesse sido entregue na data contratada, pois esta seria a situação econômica em que se encontrariam se a prestação das recorrentes tivesse sido tempestivamente cumprida.

25. Trata-se de situação que, vinda da experiência comum, não necessita de prova (art. 335 do CPC/73). Portanto, consideram-se provados os lucros cessantes na sua existência (*an debeatur*).

26. Partindo dessa premissa, o STJ possui entendimento no sentido de que a ausência de entrega do imóvel na data acordada em contrato gera a

Superior Tribunal de Justiça

presunção relativa da existência de danos materiais na modalidade lucros cessantes. Nesse sentido: AgRg no AREsp 689.877/RJ, 4ª Turma, DJe 10/03/2016; AgRg no AREsp 229.165/RJ, 3ª Turma, DJe 27/10/2015; AgRg no Ag 1.319.473/RJ, 3ª Turma, DJe 02/12/2013.

27. Deve ser mantida, portanto, a indenização por danos materiais fixada pelo TJ/SP.

Forte nessas razões, CONHEÇO do recurso especial interposto por [REDACTED] e [REDACTED] [REDACTED] e NEGO-LHE PROVIMENTO, com fundamento no art. 255, §4º, II do RISTJ.

Mantidas as custas e honorários advocatícios conforme estabelecido pelo acórdão recorrido (e-STJ fl. 443).

