



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível nº 0010053-65.2012.8.26.0084

Apelantes: Linania Empreendimentos S. A., Cedrela Empreendimentos Imobiliários Ltda. e Rossi Residencial S. A.

Apelado: Baltich Aduaneira Ltda.

Comarca: Campinas – 3ª Vara Cível

MM. Juiz de 1ª instância: Cássio Modenesi Barbosa

Voto nº 16124

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – Compromisso de compra e venda – Ação declaratória de nulidade de cláusulas c. c. indenizatória – Cláusula de tolerância – Legalidade – Disposição contratual redigida de maneira suficientemente clara para a perfeita compreensão de seu teor pelo consumidor – Obra entregue além do prazo previsto, incluído o de tolerância – Dever de indenizar as perdas e danos (alugueis de outro imóvel) – Cláusula penal que deve ser aplicada em razão da mora das vendedoras – Inexistência de danos morais – Arbitramento de verba honorária acima do mínimo legal injustificada – Sentença parcialmente reformada – Recurso provido em parte.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por Linania Empreendimentos S. A., Cedrela Empreendimentos Imobiliários Ltda. e Rossi Residencial S. A. contra a r. sentença de fls. 338/347 (integrada pela decisão de fls. 408) – cujo relatório se adota – que julgou parcialmente procedente a ação declaratória de nulidade de cláusulas contratuais c. c. pedidos indenizatórios ajuizada pela recorrida Baltich Residencial S. A. em face das recorrentes.

2. Inconformadas, as rés apelam às fls. 414/438. De saída, dizem que o MM. Juiz *a quo* equivocou-se ao afastar a aplicação da Tabela Price sobre o saldo final “porque não há no contrato de compra e venda objetivado nestes autos qualquer menção à Tabela Price e à sua incidência sobre o saldo final”. Em seguida, sustentam ser absolutamente legal a correção do saldo final pelo INCC, índice conscientemente aceito pelos contratantes, além do que a correção monetária não importa em um *plus*, mas apenas recompõe o poder de compra da moeda; logo, descabido o congelamento do



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

saldo devedor imposto na r. sentença apelada. Prosseguem dizendo que a cláusula de tolerância não é abusiva e prazo ali estipulado deve ser respeitado. Impugna o valor arbitrado a título de lucros cessantes, assim como seu termo *ad quem*, já que a apelada também estaria inadimplente. Impugna, outrossim, a sua condenação ao pagamento de danos materiais e também o termo *ad quem*. Sustentam ser inaplicável a multa de 2% por não haver previsão contratual. Sustentam, ainda, que o caso dos autos não alberga condenação por danos morais e que o *quantum* arbitrado na sentença é excessivo. Finalmente, insurgem-se contra o valor da verba honorária.

3. O recurso foi recebido no duplo efeito (fls. 441) e contra arrazoadado (fls. 447/455).

FUNDAMENTOS.

4. O apelo merece provimento parcial.

5. Primeiramente, registre-se que a correção do saldo devedor pela Tabela Price veio devidamente prevista no quadro resumo de fls. 45/46, que integra o contrato havido entre as partes (fls. 47/61). E a despeito de haver larga



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

discussão sobre a legalidade deste método de amortização, o fato é que, na contestação (fls. 206/220), as apelantes não se desincumbiram do ônus de impugnar especificadamente a alegação de sua abusividade, de maneira que se tornou incontroversa.

6. Prosseguindo, impõe-se salientar que, invariavelmente, insere-se em contratos de compra e venda de imóvel em construção a chamada "cláusula de tolerância", na qual se estabelece uma quantidade de dias além da data inicialmente prevista para a entrega das obras, que se sujeitam às mais variadas circunstâncias durante sua execução, justamente para suprir quaisquer eventualidades, como falta de mão de obra, eventos climáticos que influenciam de alguma maneira o andamento das obras, etc.

7. Ainda que possa aparentemente colocar o consumidor em desvantagem (diante da inexistência de um prazo de carência semelhante para o pagamento das parcelas do preço), uma vez aceita, não pode ser considerada ilegal.

8. A propósito do tema, colaciona-se valoroso trecho de acórdão de lavra do Exmo. Des. Maia da Cunha, que bem



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

esclarece a questão:

“A segunda que a cláusula de tolerância não é nula por si mesma e a sua previsão se liga ao fato público e notório de que empreendimentos de imóveis em construção estão sujeitos às mais variadas circunstâncias durante a sua execução, não apenas de fornecimentos de materiais e de mão de obra, e outros a que se vinculam as construtoras, mas também das condições climáticas que podem acontecer além da previsibilidade normal das estações. Não se pode perder de vista a notória realidade de que o contrato para a construção de grandes empreendimentos imobiliários é muito diferente de outros contratos em que o consumidor pode exigir uma data fixa, rígida e inexorável para o recebimento do que adquiriu. Claro que o comprador não está obrigado a aceitar a tolerância no ato da aquisição, até porque contratado como natural e simples prorrogação do prazo de entrega (fls.97), mas em o aceitando não pode questioná-lo para efeito de inadimplemento da construtora” (Apelação nº 0193649-38.2011.8.26.0100, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 16.08.2012).

9. *In casu*, o contrato é claro e a cláusula que prevê o prazo de tolerância (décima sexta, fls. 57 do contrato copiado às fls. 47/61) está bem redigida – ao contrário do que consta



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da r. sentença –, conforme o que preceitua o artigo 31 do CDC, sendo perfeitamente possível ao comprador identifica-la e assimilar o seu conteúdo. Logo, sua previsão não é ilegal, devendo o prazo ser aceito pelo adquirente que com ele anuiu.

10. Deste modo, a data limite para entrega do bem é aquela se considerando o prazo de tolerância: 5 de novembro de 2011. Como a obra foi concluída apenas aos 27 de junho de 2012, houve mora das promitentes vendedoras de pouco mais de 7 (sete) meses.

11. Durante este período, é descabido o congelamento do saldo devedor do imóvel, pois a correção monetária somente mantém o poder de compra da moeda, não representando acréscimo no valor da prestação, mas apenas repondo aquilo que é devorado pela inflação. Se acaso houvesse a cobrança de juros de mora sobre o saldo devedor neste período, a toda evidência eles seriam afastados. No entanto, nada justifica o abatimento do valor do imóvel pelo atraso em sua entrega, pois é exatamente isto que ocorreria em caso de congelamento do preço. Além do mais, na petição inicial não



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

houve pedido de substituição de índices, apenas de seu simples congelamento, o que, respeitado entendimento contrário, não merece acolhida.

12. Não obstante, as apelantes devem indenizar a apelada pelos danos materiais relacionados à necessidade de locação de outro imóvel, já que o fim a que se destinava aquele que era objeto do contrato era para moradia da filha do sócio da recorrida. É que findo o prazo de tolerância previsto no contrato, tornou-se legítima a expectativa da apelada de receber seu imóvel, motivo pelo qual as apelantes devem indenizá-los por esta indisponibilidade, pois é entendimento consolidado que "descumprido [pela compromissária vendedora] o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável" (AgRg no REsp 1202506/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 24/02/2012; AgRg no Ag 1036023/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 23/11/2010,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DJe 03/12/2010; AgRg no Ag 692.543/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2007, DJ 27/08/2007, p. 223).

13. O valor de R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais) está demonstrado (fls. 82/84), e não foi impugnado pelas rés apelantes, de modo que pode ser aceito. Impõe-se sua correção mês a mês, pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo, com juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Porém, esta indenização só é devida até 1º de julho de 2012, o primeiro dia do mês subsequente à expedição do habite-se, já que a entrega do imóvel estava condicionada ao pagamento do saldo final do preço, conforme estabelecido no item C do quadro resumo e parágrafo segundo da cláusula décima sexta do contrato objeto da ação. Registre-se que a apelada não sinalizou, em momento algum, sua intenção de pagar o preço final, seja com recursos próprios, seja mediante financiamento bancário, de maneira que não pode se valer de sua própria mora para receber indefinidamente o valor da indenização.

14. Os "lucros cessantes" arbitrados na sentença, no valor



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), não têm lugar nesta ação, pois importariam em *bis in idem* punitivo pelo mesmo fato. Ademais, como já dito, o imóvel destinava-se à moradia da filha do sócio da empresa apelada, e esta indisponibilidade já está devidamente abarcada pela condenação.

15. A multa de 2%, embora venha prevista em contrato apenas em caso de mora do comprador, deve ser aplicada em desfavor das apelantes, seja como forma de manter o equilíbrio entre as partes, seja como penalização por seu atraso injustificado na entrega da obra do bem.

16. Os danos morais são incabíveis, primeiramente porque a apelada não pode em nome próprio pleitear direito alheio (supostos danos suportados pela filha de seu sócio, recém-casada e que esperava ter o imóvel para sua moradia). Além do mais, o mero inadimplemento contratual, conforme entendimento pacífico de nossa jurisprudência, não dá ensejo à reparação por dano moral.

17. Conforme lição de Sérgio Cavalieri, só se caracteriza como dano moral "(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo” (Programa de responsabilidade civil, 2ª ed., SP: Malheiros, 1998, p. 78, apud Carlos Roberto Gonçalves, Responsabilidade civil, 8ª ed., SP: Saraiva, 2003, p. 549/550).

18. Nesse mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça reiteradas vezes:

“CIVIL. DANO MORAL. NÃO OCORRÊNCIA. O recurso especial não se presta ao reexame da prova. O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige. Recurso especial não conhecido” (REsp 403919-MG, 4ª turma, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 15.5.2003, RSTJ 171/351).



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

19. Em verdade, “a indenização por dano moral não deve ser deferida por qualquer contrariedade, não se devendo estimular o enriquecimento indevido nem a chamada 'indústria do dano moral'” (REsp. nº 504.639 PB, 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, v. un., Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, em 26/6/03, DJ de 25/8/03, pág. 323).

20. Confira-se, a propósito, lição do eminente Des. José Osório que, ao relatar a Ap. 83.060.4/5-00, j. 12/8/99, assim decidiu: “Nos casos de ilícito contratual, exige-se maior severidade para o reconhecimento do dano moral. Só mesmo em caso de dolo civil ou de culpa grosseira por parte do causador do dano. Nos demais casos, entende-se que os aborrecimentos sofridos são consequência natural da vida dos negócios. É o que aconteceu no presente caso, em que a ré teve algum motivo para explicar seu comportamento...”.

21. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça mantém entendimento segundo o qual “o inadimplemento do contrato, por si só, pode acarretar danos materiais e indenização por perdas e danos, mas, em regra, não dá margem ao dano moral, que pressupõe ofensa anormal à



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

personalidade. Embora a inobservância das cláusulas contratuais por uma das partes possa trazer desconforto ao outro contratante - e normalmente o traz - trata-se, em princípio, do desconforto a que todos podem estar sujeitos, pela própria vida em sociedade" (REsp. 338.162 - MG - STJ - 4ª Turma - Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira - J. 20.11.2001 - DJ de 18.02.2002) (grifei).

22. Assim, respeitado entendimento em contrário, não vislumbro no caso concreto danos morais passíveis de serem indenizados pelas apelantes.

23. Finalmente, nada há nos autos que justifique a fixação da verba honorária acima do mínimo legalmente previsto, não podendo ser arbitrado no patamar máximo sem a devida fundamentação. De rigor, portanto, a redução dos honorários sucumbenciais a 10% do valor da condenação.

24. Assim, diante do exposto, pelo meu voto, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao presente recurso, nos termos da fundamentação supra.

JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES
RELATOR