



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 0013251-74.2012.814.0301
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÕES CÍVEIS
COMARCA: BELÉM/PA
APELANTE/APELADO: MARIO SATOSHI HOMMA
APELANTE/APELADO: MARIA CRISTINA CHAGAS TORRES
ADVOGADA: ARACI FEIO SOBRINHO
APELADO/APELANTE: MARKO ENGENHARIA E COMÉRCIO IMOBILIÁRIO LTDA
ADVOGADO: THEO SALES REDIG
RELATORA: DESEMBARGADORA EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA: APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO ORDINÁRIA DE ACERTAMENTO DE RELAÇÃO JURÍDICO OBRIGACIONAL CONSUMERISTA C/C INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS E OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C TUTELA ANTECIPADA. PRELIMINARES DE NULIDADE DA DECISÃO, POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO E DE LITISPENDÊNCIA PARCIAL REJEITADAS. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. ATRASO NA ENTREGA. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. VALIDADE. REDUÇÃO DE CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA PARA 180 (CENTO E OITENTA) DIAS. precedentes do stj. LUCROS CESSANTES. CABIMENTO. TAXAS CONDOMINIAIS. CABIMENTO. PRIVAÇÃO DA POSSE E DA LIVRE DISPOSIÇÃO DO BEM. VALOR DA ESTIMATIVA DO ALUGUEL EQUIVALENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM RESSARCIMENTO DE ALUGUEIS. BIS IN IDEM. TERMO FINAL. EFETIVA ENTREGA DAS CHAVES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL DE CLAUSULA PENAL MORATÓRIA EM FAVOR DA INCORPORADORA. IMPOSSIBILIDADE DE INVERSÃO. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELO INCC EM FAVOR DA CONSTRUTORA QUE DEU CAUSA A MORA CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DO EXCESSO. DANO MORAL. DEVIDO. APELAÇÕES CONHECIDAS E PARCIALMENTE PROVIDAS. À UNANIMIDADE.

1 - O STJ já firmou entendimento de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes, havendo presunção de prejuízo do promitente-comprador.

2 - Durante o prazo do atraso injustificado na entrega do imóvel por parte da Construtora são devidos o pagamento de lucros cessantes, a título de alugueis, visto que a empresa violou o contrato de promessa de compra e venda, a partir do momento que permaneceu em mora com os mesmos.

3 - O prazo de tolerância de 365 dias configura-se abusivo. O prazo de tolerância se dá, justamente, em razão da imprevisibilidade de ocorrências que podem comprometer o andamento das obras. Cabível a estipulação do prazo de tolerância de 180 dias, por ser prática padrão nos contratos de construção, que estabelece, de forma determinada e prévia, a possibilidade de extensão do prazo de entrega da obra. Precedentes STJ.

4 - É Incontestável a necessidade de moradia, bem como o abalo financeiro causado pelo inadimplemento da Empresa, pois vem arcando com uma dupla obrigação não pactuada no momento da celebração do contrato, qual seja, o pagamento dos alugueis, além da prestação do imóvel objeto do contrato pactuado, situação não programada pela autora, uma vez que esperava a entrega do imóvel no prazo estipulado.

5 - Os lucros cessantes não podem ser cumulados com ressarcimento de alugueis, sob pena de bis in idem, pois ambas as indenizações possuem finalidade compensatória pelo atraso, diante da não fruição do imóvel.

6 - Inviável a aplicação de cláusula penal moratória pelo atraso na entrega do imóvel em desfavor da incorporadora, uma vez que não há disposição contratual prevendo tal penalidade.

7 - Validade da cláusula que prevê a incidência do INCC até o prazo estabelecido para conclusão das obras, com observância do prazo de tolerância de 180 dias, sendo posteriormente substituído pelo IGP-M.

8 - Danos morais configurados. A situação narrada nos autos, ultrapassa o limite do mero aborrecimento decorrente de inadimplemento contratual por parte da construtora, revelando-se em abuso de direito.

9 - APELAÇÃO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDA PARA REDUZIR O PRAZO DE TOLERÂNCIA PARA CONCLUSÃO DAS OBRAS PARA 180 DIAS. À UNANIMIDADE. APELAÇÃO DA MARKO ENGENHARIA PARCIALMENTE PROVIDA PARA EXCLUIR A CONDENAÇÃO



RELATIVA AO PAGAMENTO DE ALUGUÉIS, POR CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM, EM RAZÃO DA MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO POR LUCROS CESSANTES, BEM COMO PARA EXCLUIR A CONDENAÇÃO DE MULTA PENAL MORATÓRIA, POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. MANTENDO A SENTENÇA EM SEUS DEMAIS TERMOS, INCLUSIVE QUANTO À CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. À UNANIMIDADE.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Câmara Cível Isolada, por unanimidade de votos, em CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto por Mario Satoshi Homma e Maria Cristina Chagas Torres e CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO da Marko Engenharia e Comércio Ltda, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Plenário 2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 26 (vinte e seis) dias do mês de setembro do ano de 2016.

Câmara Julgadora: Desembargadores Célia Regina de Lima Pinheiro (Membro), Roberto Gonçalves de Moura (Presidente) e Ezilda Pastana Mutran (Relatora) e Rosileide Maria da Costa Cunha (Membro).

Belém, 26 de setembro de 2016.

Desembargadora Ezilda Pastana Mutran
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÕES CÍVEIS interpostas por MARIO SATOSHI HOMMA e MARIA CRISTINA CHAGAS TORRES e por MARKO ENGENHARIA E COMÉRCIO IMOBILIÁRIO LTDA em face da sentença (fls. 236/237) proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Belém/Pa, que, nos autos de Ação Ordinária de Acertamento de Relação Jurídico Obrigacional Consumerista C/C Indenização Por Perdas e Danos e Obrigação de Fazer C/C Tutela Antecipada, julgou procedente a ação, com base no artigo 269, I do CPC/73, condenando a empresa requerida ao pagamento em favor dos autores de oito meses de aluguel e das respectivas taxas condominiais, bem como ao pagamento de repetição de indébito em dobro, fixando multa de 1% sobre o valor do imóvel e lucros cessantes equivalentes, no montante de 1% do valor do imóvel, todos, relativos ao período de oito meses de atraso; de indenização por dano moral arbitrados no valor de R\$ 12.440,00 (doze mil, quatrocentos e quarenta reais), deferindo, ainda, a tutela antecipada requerida na inicial, por fim, condenou a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.



Em suas razões (fls. 239/245), os apelantes MARIO SATOSHI HOMMA e MARIA CRISTINA CHAGAS TORRES, sustentam a reforma da sentença, alegando, em síntese: [1] a abusividade da cláusula contratual (11.1) que define o prazo de 01 (um) ano, como prazo de tolerância, constituindo-se em prazo de carência para a conclusão da obra, impugnando o acolhimento do pacta sunt servanda no julgado, violando-se as disposições do Código de Defesa de Consumidor – CDC, citando jurisprudências que reputa favoráveis a sua tese; [2] aplicação do Princípio da Proporcionalidade ou da Razoabilidade; [3] que não receberam o empreendimento com o habite-se, em novembro de 2011, destacando que o recebimento ocorreu somente em 10/07/2012, mediante a entrega das chaves do imóvel. Ao final, requereu o conhecimento e o provimento do recurso de apelação.

Por sua vez, a apelante MARKO ENGENHARIA E COMÉRCIO IMOBILIÁRIO LTDA, em suas razões recursais (fls. 247/291), após apresentar breve relato dos fatos, pugnou pela reforma da sentença, arguindo, preliminarmente: [1] a nulidade da decisão, aduzindo ausência de fundamentação; [2] a existência de litispendência parcial, pontuando que os autores ajuizaram outra ação anterior, buscando os mesmos valores. No mérito, argumenta: [1] o enriquecimento ilícito indevido, diante da sentença que impõe punição descabida e ilegal à empresa recorrente; [2] o enriquecimento ilícito, em razão de pedido de danos materiais emergentes, afirmando que os autores realizaram o mesmo pedido nas duas ações distintas; [3] que não merece guarida a condenação da construtora ao ressarcimento dos valores pagos a título de condomínio, afirmando que os autores teriam que suportar tais pagamentos, em razão da entrega da unidade; [4] quanto aos lucros cessantes, a impossibilidade dos autores pleitearem o ressarcimento dos aluguéis (danos materiais emergentes), além do pagamento de supostos aluguéis que deixaram de auferir (lucros cessantes); [5] a impossibilidade de criação de multa, pontuando a ocorrência de confusão acerca de cláusula penal moratória e cláusula penal compensatória, destacando que está sendo compelida a pagar três indenizações de mesmo caráter; [6] a legalidade da correção monetária da parcela referente as chaves, afirmando tratar-se de mera atualização da moeda; [7] a ausência de comprovação dos danos morais, alegando que os próprios autores teriam afirmado adquirir o imóvel para fins de investimento, pugnando pelo afastamento do dever de indenizar. Ao final, requereu o conhecimento e provimento do recurso, para reformar a sentença prolatada, com o acolhimento das preliminares suscitadas e, na hipótese, de serem superadas. No mérito, requer sejam afastadas as condenações à título de indenização por danos materiais emergentes, de pagamento de lucros cessantes, da multa de 1% sobre o valor do contrato, além de seu viés compensatório, bem como da devolução em dobro dos valores pagos a título de correção monetária no período de prorrogação e dos danos morais. No mais, alternativamente, requer que seja determinado apenas o ressarcimento pelos lucros cessantes proporcionalmente ao valor investido pelos autores no imóvel no período de prorrogação. Citou jurisprudências na defesa de sua tese.

Juntou documentos 292/302.



À fl. 303, consta despacho do Juízo a quo recebendo ambos os recursos de apelações em seu duplo efeito.

Às fls. 304/334, consta petição de contrarrazões interposta por Mario Satoshi Homma e Maria Cristina Chagas Torres, sustentando a comprovação da existência do dano e da necessidade de reparação, razão pela qual defendem a manutenção integral da sentença nos quesitos apresentados pela apelante, requerendo, ao final, seja negado provimento ao apelo oposto.

Não houve a interposição de contrarrazões pela Marko Engenharia e Comércio Imobiliário ao recurso de apelação oposto por Mário Satoshi Homma e Maria Cristina Chagas Torres.

Coube-me a relatoria do feito por distribuição (fl. 335).

À fl. 337, proferi despacho determinando a manifestação das partes quanto à possibilidade de conciliação no presente feito. Os autores apresentaram petição (fl. 339) manifestando interesse na conciliação, sendo que atribuíram à construtora requerida a responsabilidade em ofertar proposta de acordo. Todavia, a tentativa de conciliação restou infrutífera, uma vez que, conforme Certidão da Secretária da 2ª CCI, não houve manifestação por parte da construtora apelante/apelada.

Em que pese não constar despacho determinando a remessa dos autos ao Ministério Público, nesta instância, o presente feito foi encaminhado, ocasião em que a D. Procuradora de Justiça apresentou manifestação (342/344), alegando a desnecessidade de intervenção ministerial, deixando de emitir parecer.

À fl. 345, considerando o Movimento Nacional da Semana da Conciliação coordenada pelo CNJ, proferi despacho, designando audiência de conciliação entre as partes. A audiência foi realizada, porém a conciliação restou infrutífera, conforme Termo de Audiência (fl. 348).

É o relatório, síntese do necessário.

VOTO

Consigno que os presentes recursos serão analisados com fundamento no Código de Processo Civil de 1973, nos termos do disposto no art. 14 do CPC/2015 e Enunciado 1 deste Egrégio Tribunal.

Do exame dos autos, extrai-se que os autores adquiriram uma unidade imobiliária n° 1501 no empreendimento denominado Edifício Rio Nilo, mediante Contrato de Promessa de Compra e Venda celebrado com a construtora Marko Engenharia e Comércio Imobiliário Ltda, com data de entrega para março de 2010, com dilação desse prazo por mais 365 dias (cláusula 11.1 – v. fl. 42); porém, os requerentes alegam que o imóvel não



foi entregue na data avençada, bem como não teria sido entregue no coquetel realizado pela empresa para a entrega das chaves em dezembro de 2011, sendo que afirmam que a entrega ocorreu somente em 10 de julho de 2012 (vide Termo de Recebimento à fl. 131).

Com efeito, os autores ajuizaram Ação Ordinária de Acertamento de Relação Jurídico Obrigacional Consumerista C/C Indenização por Perdas e Danos e Obrigação de Fazer C/C Tutela Antecipada, requerendo a condenação da empresa com o objetivo de compeli-la a entregar o imóvel, além de pagar indenização por danos materiais na forma de aluguéis vencidos e vincendos e por lucros cessantes, taxas condominiais, a repetição do indébito em dobro, multa por atraso na entrega da unidade, indenização por danos morais e a declaração de nulidade de cláusulas contratuais (9.1 e 9.2).

Por oportuno, transcrevo a sentença hostilizada, proferida em sede da audiência de instrução e julgamento, em razão do julgamento antecipado da lide realizado pelo Juízo a quo (fls. 236/237):

TERMO DE AUDIÊNCIA

Ref. Processo Cível nº 0013251-74.2012.814.0301

Aos trinta dias do mês de janeiro do ano de 2014, nesta cidade de Belém, Capital do Estado do Pará, às 10:30 horas, na sala das audiências do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível e Comércio, Privativa de Órfãos, Interditos e Ausentes desta Comarca, no 2º andar do Fórum Cível da Capital, presente o Dr. JOÃO LOURENÇO MAIA DA SILVA, Juiz de Direito, titular da referida Vara, comigo Diretor de Secretaria, em audiência de Instrução e Julgamento da Ação ORDINÁRIA DE ACERTAMENTO DE RELAÇÃO JURÍDICO-OBIGACIONAL CONSUMERISTA C/C INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS E OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C TUTELA ANTECIPADA, proposta por MARIO SATOSHI HOMMA e MARIA CRISTINA CHAGAS TORRES contra MARKO ENGENHARIA E COMÉRCIO IMOBILIÁRIO LTDA. Foi feito o pregão e não compareceu o autor. Compareceu a autora, acompanhada de sua advogada Dra. Araci Feio Sobrinha, OAB/PA 6197. Compareceu o réu, representado pelo Sr. Mauro César melo Ribeiro Filho, RG nº 2517152 SSP/PA, acompanhado de seu advogado, Dr. Theo Sales Redig, OAB/PA 14810, que neste ato solicita juntada de carta de preposição. Aberta a audiência, não houve possibilidade de conciliação. Em seguida o MM juiz proferiu a seguinte SENTENÇA, após ser esclarecido pelas partes sobre os fundamentos da demanda. Vistos etc. Cuida-se de ação ordinária de acertamento de relação jurídica obrigacional consumerista c/c indenização por perdas e danos e obrigação e fazer, ajuizada em 02.04.2012 por Mario Satoshi Homma e outra em face de Marko Engenharia e Comércio Imobiliário Ltda. Valor da causa R\$ 230.890,40. os autores alegam, em suma, que em 05.10.2006 firmaram com a ré contrato de promessa de compra e venda de um apartamento situado na Travessa Dom Romualdo de Seixas nº 799, nesta Cidade. O valor do contrato foi de R\$ 324.000,00. O prazo para a entrega do imóvel aos autores (entrega das chaves), conforme o contrato, seria em março/2010. Há uma cláusula no contrato, que pode ser visto nos autos, que prevê uma prorrogação para a entrega do imóvel, estipulada em um ano. Vale dizer: com a prorrogação, o imóvel deveria ser entregue aos demandantes, no máximo, até o mês de março/2011. Entretanto, conforme os autos, o imóvel foi entregue apenas em novembro/2011, como se depreende do habite-se que consta à fl. 129. Ou seja, houve um atraso de oito meses. Então os autores se insurgiram, após tentarem contornar a situação amigavelmente com a ré, e ajuizaram a presente demanda. Pedem aluguéis de imóvel residencial, taxas condominiais, multas, lucros cessantes, repetição do indébito em dobro e danos morais. Contestação às fls. 90 e ss, pela improcedência. Réplica às fls. 191 e ss. Designada a presente audiência de instrução e julgamento, não houve acordo. As partes não requereram oitiva de testemunhas. DECIDO. A lide comporta julgamento antecipado (CPC, art. 330 ,I). Afasto desde já as preliminares levantadas na contestação, seja a de carência de ação, seja a de litispendência parcial. Com



feito, a lide está madura para o julgamento e se reveste das condições da ação e pressupostos processuais. Por outro lado, não cabe falar aqui em litispendência parcial. No mérito, com razão os autores. Visivelmente estes foram lesados pela ré, diante do inexplicável atraso na entrega do imóvel. Foram oito meses de atraso. Como já disse, já contando com o prazo regulamentar de prorrogação, de um ano, segundo o contrato nos autos, o apartamento deveria ter sido entregue em março/2011. Mas só foi entregue efetivamente em novembro/2011 (fl. 129). Evidente que ocorreu um desrespeito ao Código de Defesa do Consumidor. Também ficou demonstrado o desrespeito da ré para com o princípio da pacta sunt servanda, nos termos do art. 422 do Código Civil. O atraso injustificado a entrega da chave aos autores, ademais, frustrou suas expectativas econômicas, gerando-lhes graves prejuízos financeiros. Ofensa também à dignidade e à honra. Evidenciado assim o dano moral. Isto posto, JULGO PROCEDENTES os pedidos dos autores (CPC, art. 269, I). Nesse sentido, condeno a ré, Marko Engenharia, a pagar aos autores todos os pedidos formulados na inicial, nos seguintes termos, com referência aos pedidos de fls. 30/31: pedido da letra a: a ré deverá pagar aos autores oito meses de aluguel; pedido da letra b: taxas condominiais referentes também a oito meses; pedido da letra c: a ré pagará repetição de indébito em dobro, relativo aos oito meses de atraso; pedido da letra d: multa de 1% sobre o valor do imóvel no período de oito meses de atraso; pedido da letra e: lucros cessantes equivalentes a oito meses, no montante de 1% do valor do imóvel; pedido da letra g: repetição do indébito, nos termos do CDC, em dobro, de qualquer valor já pago, com juros de 1% ao mês, no período de oito meses; pedido de letra j: dano moral que arbitro no valor de R\$ 12.440,00. Os valores serão apurados em liquidação de sentença. Por outro lado, apreciando neste ato a tutela antecipada requerida na inicial, defiro-a integralmente, nos termos da fundamentação retro, e de acordo com o art. 273, I do CPC. Finalmente, condeno a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% do valor da causa. Sentença proferida em audiência. Intimadas as partes. Defiro juntada de documento. E como nada mais houve a tratar mandou o MM. Juiz encerrar este termo. Eu _____ Diretor de Secretaria, digitei e subscrevi.

Dito isso, primeiramente, passo a análise das preliminares suscitadas pela apelante Marko Engenharia.

I – DAS PRELIMINARES SUSCITADAS NO RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTO PELA MARKO ENGENHARIA E COMÉRCIO IMOBILIÁRIO LTDA:

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, CONHEÇOda APELAÇÃO CÍVEL interposta por MARKO ENGENHARIA E COMÉRCIO IMOBILIÁRIO LTDA (fls. 247/291), pelo que passo à análise das razões recursais.

1 – PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO, POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO:

Suscita a apelante Marko Engenharia, a nulidade da sentença por ausência de fundamentação, tenho que a pretensão não merece prosperar.

In casu, a controvérsia é de natureza jurídica contratual e seus diversos aspectos podem ser solvidos com a prova documental posta nos autos. Em decorrência, o julgamento antecipado da lide, se torna perfeitamente possível ante as circunstâncias do caso concreto e das provas então produzidas nos autos.

O documento de fls. 34/46 comprova que os autores firmaram com a construtora requerida instrumento de Promessa de Compra e Venda de



unidade imobiliária em construção. Por sua vez, a construtora Marko Engenharia foi regularmente citada (v. AR à fl. 71), tendo apresentado Contestação (v. fls. 90/127) aos fatos articulados pelos autores, bem como juntou documentos (fls. 128/189), consta a apresentação de réplica à Contestação (v. fl. 191/226) e, por fim, verifico, ainda, despacho do Juiz de piso determinando a intimação das partes para especificarem as provas e suas finalidades, bem como designando audiência de instrução e julgamento entre as partes (fl. 227), sendo que apenas os autores apresentaram manifestação (fl. 228), por fim, a sentença combatida foi proferida em sede da audiência de instrução (v. fls. 236/237).

Nesse contexto, considerando-se que os autos contêm todos os elementos necessários à formação da convicção do juiz, observa-se perfeitamente cabível o julgamento antecipado da lide, em se tratando de matéria unicamente de direito, nos termos do artigo 330, I do CPC/73. Ressalta-se, ainda, que a sentença foi proferida, após a oitiva das partes, com observância dos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

Além disso, o magistrado, como destinatário da prova, verificando que a matéria posta em apreciação é exclusivamente de direito e comporta julgamento antecipado, poderá conhecer diretamente de pedido, de acordo com o permissivo legal constante do art. 330, inciso I, do CPC/1973, que previa:

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I – quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

...

Por outro lado, em que pese, de fato, a decisão do juiz monocrático ser sucinta e direta, uma vez que foi proferida em audiência, entendo que não merece prosperar a alegação de ausência de fundamentação, isto porque, com base nas provas coligidas aos autos, fundamentou o deferimento dos pedidos dos autores de acordo com entendimento de atraso injustificável na entrega do imóvel, objeto da ação.

Portanto, no caso vertente, o fato da decisão ser clara e objetiva, não enseja a nulidade da sentença, vez que conforme entendimento recente do Colendo STJ o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão, pelo que não há falar em nulidade da sentença, por ausência de fundamentação.

A jurisprudência, a seguir colacionada, bem se amolda à questão sob exame:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A



prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. (grifei)

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

Por oportuno, ressalto que no caso em análise não restou pendente de análise e de fundamentação qualquer questão juridicamente relevante. Ademais, registro que o julgamento contrário aos interesses da parte não basta à configuração da alegada ausência de fundamentação da sentença, pelo que não há falar em nulidade.

Pelas razões acima discorridas, rejeito a presente preliminar.

2 – PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA PARCIAL:

A apelante arguiu a existência de litispendência parcial, pontuando que os autores ajuizaram outra ação anterior, no caso a Ação Ordinária de Indenização por Danos Morais e Materiais c/c Antecipação de Tutela (proc. n° 00211599-39.2011.814.0301), em trâmite na 11ª Vara Cível da Capital, buscando os mesmos valores pagos a título de aluguéis e de taxas de condomínio do Ed. Maison Granville, sob o fundamento de atraso da entrega do empreendimento Edifício Rio Poana, pugnando pela extinção do feito, sem resolução de mérito, quanto ao item 5 da exordial, itens a e b, referentes aos aluguéis e as taxas condominiais pretendidos (fl. 30).

Inicialmente, destaco que, segundo o disposto no artigo 301, § 3º do CPC, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir.

A teor do disposto no art. , , do , caracterizada a litispendência, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, devendo ser conhecida de ofício pelo juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Analisando o caso concreto e os fundamentos utilizados na peça recursal, verifico que a Apelante não foi capaz de demonstrar, na situação ocorrente, a identidade do objeto e da causa de pedir que envolve as ações nas quais sustenta a litispendência. Ocorre que não basta a mera alegação de que existe a litispendência, sob o argumento de que as partes, o objeto e a causa de pedir são as mesmas. Na verdade, o ora apelante precisa



demonstrar especificamente no caso concreto a ocorrência desses requisitos.

Compulsando os autos, verifico apenas similitude quanto a causa de pedir, no caso, o atraso na entrega das obras, e dos pedidos de ressarcimento dos aluguéis vencidos e vincendos e das taxas condominiais, referentes ao período de atraso para conclusão das obras de construção das unidades, porém verifico que não há identidade quanto ao objeto nas ações, uma vez que na presente ação os autores pleiteiam os citados valores decorrentes da relação contratual para aquisição do empreendimento Edifício Rio Nilo, sendo que na Ação Ordinária de Indenização, que tramitou na 11ª Vara Cível, diz respeito à relação contratual para aquisição do empreendimento Edifício Rio Poana, em ambos os casos decorrentes de atraso para a conclusão das obras.

Portanto, na hipótese dos autos, não há falar em litispendência, uma vez que os pleitos dos demandantes não recaem sobre o mesmo imóvel, tendo em vista que os empreendimentos são distintos.

Dessa forma, considerando-se que as ações possuem objetos distintos e que, portanto não está configurada a litispendência, motivo pelo qual rejeito a preliminar suscitada.

II – DO MÉRITO:

1. DO RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTO PELOS APELANTES MARIO SATOSHI HOMMA E MARIA CRISTINA CHAGAS TORRES. DA CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA (365 dias):

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, CONHEÇO a APELAÇÃO CÍVEL interposta por MARIO SATOSHI HOMMA e MARIA CRISTINA CHAGAS TORRES (fls. 239/245), pelo que passo à análise das razões recursais.

Os recorrentes Mario Satoshi Homma e Maria Cristina Chagas Torres sustentam a abusividade da cláusula contratual 11.1 que estipula a tolerância de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias quanto ao atraso na obra.

Examinando o contrato de promessa de compra e venda celebrado entre as partes (fls. 34/46), observo que o prazo previsto para a entrega do imóvel seria MARÇO de 2010 (vide fl. 34).

Todavia, a cláusula 11.1, do referido pacto, admite uma prorrogação automática de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias para a entrega da unidade do empreendimento, depois de ultrapassada a data prevista (março de 2010).

A referida cláusula de tolerância (11.1) prevista no contrato em questão e, que vale ressaltar, possui nítido caráter de adesão, nem de longe possui o



condão de excluir a responsabilidade civil daqueles pelo atraso na entrega da obra do imóvel, na medida em que, aparentemente, releva-se abusiva.

A estipulação genérica e imotivada de prorrogação automática do prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, mostra-se desprovida de razoabilidade, uma que vez extremamente longo e, ainda, baseada em questões previsíveis e inerentes à própria atividade comercial desempenhada pela empresa.

Nota-se que, no caso, os responsáveis pela entrega da obra não trouxeram nenhuma explicação plausível a fim de justificar o descumprimento contratual.

Analisando o caso vertente, verifica-se abusiva a prorrogação automática no prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, devendo a sentença ser reformada, neste ponto, adequando-se aos padrões da razoabilidade e em consonância com o escólio jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, o qual possui entendimento sedimentado quanto a possibilidade de prorrogação automática no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias.

A cláusula de prorrogação do prazo de entrega, em especial quanto à previsão de dilação por 180 (cento e oitenta) dias, tem sido aceita pela jurisprudência dominante, tendo em vista que as regras da experiência comum indicam ser difícil a previsão exata da conclusão da obra. Há que se considerar que o prazo não se mostra excessivo, não havendo razões para se afastar, neste aspecto, o princípio do pacta sunt servanda.

Ademais, a referida cláusula, em contratos dessa natureza, de regra, é razoável, haja vista a complexidade inerente à construção civil, e que, por si só, não importa em abusividade bastante a ponto de, sem que outra circunstância a ela se some, torná-la inválida.

Por isso, desde que esteja estipulada em prazo razoável e moderado, a cláusula de tolerância não determina desvantagem exagerada ao consumidor, que tem conhecimento da condição no momento da assinatura do contrato. Em verdade, trata-se de medida de cautela, que possui amparo no princípio do pacta sunt servanda e que não fere as disposições da legislação consumerista.

Nesta linha de entendimento, destaco:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. LUCROS CESSANTES. ATRASO NA ENTREGA DAS CHAVES APÓS O PRAZO DE TOLERÂNCIA DE 180 DIAS. PREVISÃO CONTRATUAL. NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART.273 DO CPC.
1- De acordo com a jurisprudência o descumprimento do prazo para entrega do imóvel enseja a condenação da construtora por lucros cessantes em 0,5% do valor do imóvel, sendo presumido o prejuízo do promitente comprador.
2- O STJ entende ser cabível a estipulação do prazo de tolerância de 180 dias, por ser prática padrão nos contratos de construção, que estabelece de forma determinada e prévia a possibilidade de extensão do prazo de entrega da obra. (grifei)
3- A decisão guerreada não merece reparos pois, a agravante não se desincumbiu de



provar que o imóvel não foi entregue até a presente data ou após o prazo de tolerância de 180 dias previsto no contrato.

4- As circunstâncias e os fundamentos trazidos aos autos, cotejados com os documentos que formam o presente instrumento, não demonstram preenchidos os requisitos emanados do artigo 273, do Código de Processo Civil.

5-Recurso conhecido e desprovido.

(TJ/PA, 2015.03494467-80, 151.128, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2015-09-14, Publicado em 2015-09-21).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS COM PEDIDO CAUTELAR DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CASO FORTUITO NÃO CARACTERIZADO. DANOS MATERIAIS-LUCROS CESSANTES CONFIGURADO. LUCROS CESSANTES. PERCENTUAL MINORADO. FIXAÇÃO DOS LUCROS CESSANTES SOBRE O VALOR ATUALIZADO DO IMÓVEL E NÃO SOBRE O VALOR DA COMPRA. DANOS EMERGENTES NÃO CONFIGURADOS. DANOS MORAIS CONFIGURADO. ATRASO INJUSTIFICÁVEL. QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. OFENSA PRINCÍPIO DO PACTA SUNT SERVANDA. NÃO CONFIGURADA. DESCABIMENTO DO EXAME DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA E DA IMPUGNAÇÃO DE DOCUMENTOS. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. INCABÍVEL. DA APLICAÇÃO DA CLÁUSULA PENAL EM DESFAVOR DAS EMPRESAS APELANTES CORRESPONDENTE A 2% (DOIS POR CENTO) SOBRE O VALOR DO IMÓVEL. SUCUMBÊNCIA MANTIDA.

1- Atraso na entrega da obra: A previsão do prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, por si só, não é ilegal. Todavia, o atraso injustificado na entrega da obra, além do prazo prorrogável de 180 (cento e oitenta) dias, representa uma desvantagem exagerada ao consumidor, sendo cabível a condenação por lucros cessantes. Precedentes do STJ; 2- Lucros cessantes: São devidos lucros cessantes na hipótese de atraso na entrega do imóvel novo, pela não fruição de bem durante o tempo da morada promitente vendedora. (...)

(TJ/PA, 2015.04769883-94, 154.646, Rel. ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2015-11-30, Publicado em 2015-12-16)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA CONTRA A CONCESSÃO DA SUSPENSIVIDADE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO EM FACE DA DECISÃO QUE NÃO CONCEDEU A SUSPENSIVIDADE INTEGRALMENTE. INSUBSISTENTES. MÉRITO DO INSTRUMENTO PRONTO PARA JULGAMENTO NA MESMA ASSENTADA. RECURSOS PREJUDICADOS. MÉRITO. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. DEMORA NA ENTREGA DO IMÓVEL. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA DE 180 DIAS. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE OU ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. LUCROS CESSANTES. NOVO TERMO INICIAL. A PARTIR DE OUTUBRO DE 2014. MULTA (ASTREINTE) INCABÍVEL. OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1- O agravo de instrumento encontra-se pronto para julgamento, sendo julgado inclusive nesta assentada, de modo que a análise do inconformismo contido no agravo regimental, bem como no pedido de reconsideração pleiteado pela ora agravante, ambos lançados contra a decisão que concedeu a suspensividade restou prejudicada.

2- A previsão de cláusula de tolerância para eventual atraso na entrega de imóvel não é ilegal, desde que estipulada de forma razoável e moderada. (Precedentes STJ). 3- O termo inicial para o pagamento de lucros cessantes a título de alugueis se dá somente após o término do prazo de tolerância de 180 dias previsto na cláusula XIII-1 do contrato, pelo que se tomará como base para cobrança da mora o mês de outubro de 2014, o qual se constata o atraso na entrega da obra. 4- De ofício, afasta-se a cominação da multa fixada pelo juízo a quo por ser o caso de obrigação de pagar quantia certa, tendo em vista, que na hipótese de inadimplemento, é possível a compensação através dos juros moratórios e, eventualmente, pode ser alcançada por medidas como a penhora de valores em contas bancárias. 5-Recurso conhecido, parcialmente provido e, de ofício, afastar a multa cominada pelo juízo a quo, à unanimidade

(TJ/PA, 2015.02611161-55, 148.824, Rel. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 16-07-2015, Publicado em 22-07-2015) (grifei)



Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. INDENIZATÓRIA. Caracterizada a entrega de imóvel com metragem quadrada inferior àquela prevista no contrato, tem-se como impositivo o abatimento no preço do bem. Descabida a suposta indução em erro na aquisição do imóvel, pois os autores tinham plena ciência de qual residência estavam adquirindo, visto que as ilustrações e visitas ao condomínio serviram apenas para esclarecer orientação solar e informações gerais das plantas disponíveis. A previsão contratual da tolerância de 180 dias na entrega da obra não se afigura abusiva, pois se trata de cláusula padrão nos contratos como o da espécie, com o que anuíram os autores. Todavia, no caso, caracterizado o atraso além da referida cláusula, porquanto evidente a desídia da ré em fornecer a documentação para a obtenção do financiamento, sendo devida a inversão da multa, bem como o ressarcimento dos juros. Transtornos decorrentes do descumprimento contratual são consequências naturais do risco inerente a qualquer negócio jurídico, sem, contudo, constituir dano moral passível de indenização. Precedente da Corte. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70064875131, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Walda Maria Melo Pierro, Julgado em 29/07/2015)

APELAÇÃO CÍVEL – ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL – RESCISÃO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA – TRÂNSITO EM JULGADO PARCIAL – IMPOSSIBILIDADE – RESPONSABILIDADE DA RÉ – DEVOUÇÃO DE TODOS OS VALORES PAGOS – CUMULAÇÃO DE MULTA MORATÓRIA E LUCROS CESSANTES – LEGALIDADE DO PRAZO DE TOLERÂNCIA DE 180 DIAS

1. O E. STJ entende não ser possível o trânsito em julgado parcial da sentença por ferir o princípio da unicidade da ação.
2. A não entrega do imóvel no prazo previsto gera, por si só, prejuízo presumido ao adquirente, razão pela qual a ele é devida indenização por danos materiais (lucros cessantes).
3. A não entrega do imóvel no prazo previsto gera, por si só, prejuízo presumido ao adquirente, razão pela qual a ele é devida indenização por danos materiais (lucros cessantes).
4. A não entrega do imóvel no prazo previsto gera, por si só, prejuízo presumido ao adquirente, razão pela qual a ele é devida indenização por danos materiais (lucros cessantes).
5. O prazo de tolerância estipulado em contratos de compra e venda de imóveis em construção decorrem da complexidade, dos imprevistos e das dificuldades inerentes a uma obra de grande porte, não se tratando de cláusula abusiva.
6. Rejeitou-se a preliminar de não conhecimento do apelo das rés. Negou-se provimento aos apelos. (TJ/DFT, Acórdão n.922852, 20150110378944APC, Relator: SÉRGIO ROCHA, Revisor: JAMES EDUARDO OLIVEIRA, 4ª Turma Cível, Data de Julgamento: 24/02/2016, Publicado no DJE: 09/03/2016. Pág.: 226)

Portanto, cabível a estipulação do prazo de tolerância, todavia reduzo o prazo de 365 (trezentos e sessenta e cinco) para 180 (cento e oitenta) dias, por ser prática padrão nos contratos de construção, que estabelece de forma determinada e prévia a possibilidade de extensão do prazo de entrega da obra.

Do STJ, extrai-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA OBRA. REPETIÇÃO SIMPLES DO INDÉBITO. AUSÊNCIA DE MA-FÉ DA COBRANÇA. TOLERÂNCIA DE 180 DIAS DE ATRASO PARA CONCLUSÃO DAS OBRAS. CLÁUSULA COMUM PRESENTE NOS CONTRATOS DESSA ESPÉCIE EM RAZÃO DA COMPLEXIDADE DO EMPREENDIMENTO. REEXAME VEDADO EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS N. 5 e 7/STJ. PRINCÍPIO DA EQUIVALÊNCIA DE DIREITOS E DEVERES ENTRE FORNECEDORES E CONSUMIDOR. TEMA NÃO DEBATIDO PELA ÚLTIMA INSTÂNCIA



ESTADUAL. SÚMULAS N. 282 E 356/STF.

1. Inviável a análise do recurso especial quando dependente de reexame de matéria fática da lide, inclusive o contrato celebrado pelas partes (Súmulas n. 5 e 7 do STJ).

2. A tese referente à aplicação do Princípio da equivalência de direitos e deveres entre fornecedores e consumidor não foi objeto de debate pela última instância estadual. Ausente o questionamento, incide o óbice das Súmulas n. 282 e 356 do STF.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1512793/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 22/03/2016)

Assim, acolho parcialmente o pedido constante no apelo dos autores Mario Homma e Maria Torres, reconhecendo como abusiva a estipulação de prorrogação automática para conclusão das obras em prazo superior ao de 180 (cento e oitenta) dias, conforme entendimento jurisprudencial.

Portanto, considerando o entendimento consolidado na jurisprudência, para a fixação do prazo para a entrega da obra, há que se considerar a data fixada, qual seja MARÇO DE 2010 e a prorrogação automática do prazo, o qual adoto de 180 (cento e oitenta) dias, assim a parte ré ficou em mora contratual a contar a partir de OUTUBRO de 2010, mês subsequente ao término do prazo de tolerância.

- DO RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTO PELA APELANTE MARKO ENGENHARIA E COMÉRCIO IMOBILIÁRIO LTDA:

1. DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS (LUCROS CESSANTES):

Com relação ao pagamento de lucros cessantes devido ao atraso na entrega do imóvel e a caracterização de dano moral, nenhum reparo merece a sentença, senão vejamos.

Sem dúvida alguma, é importante notar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, com o atraso na entrega do imóvel, há presunção de prejuízo sofrido pelo promitente-comprador, ao passo que o vendedor só pode se eximir de responsabilização quando comprovar a existência de situação que prove que a mora contratual não lhe era imputável, o que não se verificou da análise dos autos.

Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA. MORA. CLÁUSULA PENAL. SUMULAS 5 E 7/STJ. ART. 535. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não conheço da alegada vulneração do art. 535, I e II, do CPC. Nas razões do especial o recorrente deduz argumentação de que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia, o que atrai, de forma inarredável, a exegese da Súmula 284/STF. 2. A revisão dos fundamentos do acórdão estadual, para afastar a incidência de multa prevista no contrato de compra e venda de imóvel na planta, demandaria reexame de todo âmbito da relação contratual estabelecida e incontornável incursão no conjunto-fático probatório dos autos, o que esbarra nas Súmulas 5 e 7/STJ. 3. Nos termos da jurisprudência consolidada neste Sodalício, a inexecução do contrato de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta além da indenização correspondente



à cláusula penal moratória, o pagamento de indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o tempo da mora da promitente vendedora. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 525614 / MG AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2014/0131927-0. Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. Órgão Julgador: T4 - QUARTA TURMA. Data da Publicação: DJe 25/08/2014)

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. LUCROS CESSANTES. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. PRECEDENTES. 1. Esta Corte Superior já firmou entendimento de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes, havendo presunção de prejuízo do promitente-comprador. 2. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag: 1319473 RJ 2010/0111433-5, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 25/06/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/12/2013)

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. LUCROS CESSANTES. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. PRECEDENTES. 1. Esta Corte Superior já firmou entendimento de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes, havendo presunção de prejuízo do promitente-comprador. 2. Agravo regimental não provido. (STJ, 3ª T., AgRg no Ag 1319473/RJ Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 25/06/2013 sem grifos no original).

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL - COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA - LUCROS CESSANTES - PRESUNÇÃO - CABIMENTO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. 1.- A jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que, descumprido 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. Precedentes. 2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos. 3.- Agravo Regimental improvido' (STJ - AgRg no REsp 1.202.506/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, j. 7/02/2012).

Recentemente: AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 630.819 - DF (2014/0304964-1) RELATOR: MINISTRO MARCO BUZZI, DJ: 31/03/2015. Portanto, plenamente cabível a concessão da tutela antecipada a título de lucros cessantes.

Em verdade, é fato incontroverso o inadimplemento contratual operado pela recorrente Marko Engenharia, na medida em que não cumpriu sua parte no avençado, isto é, entregar o imóvel no prazo estipulado, mesmo admitida a sua prorrogação.

Nos termos da jurisprudência consolidada do STJ, a inexecução do contrato de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta o pagamento de indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o tempo da mora da promitente vendedora.

Constata-se que o processo de financiamento realizado pelos autores para quitação da unidade imobiliária foi concluído em 31/05/2012, conforme cópia do contrato realizado junto à CEF (v. contrato às fls. 138/140).

Por outro lado, verifico que o Habite-se foi expedido pela Prefeitura Municipal de Belém (fl. 129) no dia 1º/11/2011, referente a área condominial, sendo que, conforme a própria construtora Marko Engenharia



narrou em sua peça contestatória (fls. 92/93), reiterando na apelação (fl. 267), que as vistorias das unidades autônomas passaram a ser realizadas somente a partir de janeiro de 2012, observo, ainda, que a construtora efetuou a conclusão da obra na unidade imobiliária adquirida pelos autores (nº 1501) em 09/03/2012, data em que foi realizada a vistoria para a entrega do imóvel, conforme Termo de Vistoria (vide fl. 133).

Dito isso, ressalto que o termo final dos lucros cessantes se dá no momento da entrega das chaves do imóvel, no caso, ocorrido em 10/07/2012, conforme o termo de recebimento do imóvel (v. fl. 131), porquanto a mora da construtora encerra-se com este ato, que é o último de sua responsabilidade.

Nos casos envolvendo atraso na entrega de imóvel, os lucros cessantes são devidos até a efetiva entrega das chaves e não da expedição da Carta Habite-se.

Ademais, registro que a simples expedição do "habite-se" não viabiliza a utilização do bem, uma vez que somente após a entrega das chaves é que ocorre a efetiva fruição do bem pelo consumidor.

A jurisprudência, a seguir colacionada, bem se amolda à questão sob exame:
RECURSO INOMINADO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. INCIDÊNCIA DE LUCROS CESSANTES PRESUMIDOS, CONFORME ESTABELECIDO PELO STJ, NA RAZÃO DE 0,5 % DO VALOR DO IMÓVEL A TÍTULO DE RESSARCIMENTO MENSAL. PREVISÃO CONTRATUAL DE 90 DIAS DE TOLERÂNCIA QUE DEVE SER CONTABILIZADA. TERMO FINAL NA DATA DA EFETIVA ENTREGA E NÃO DA CARTA DE HABITE-SE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Recurso Cível Nº 71005549845, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Roberto Arriada Lorea, Julgado em 08/10/2015).

(TJ-RS - Recurso Cível: 71005549845 RS, Relator: Roberto Arriada Lorea, Data de Julgamento: 08/10/2015, Terceira Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 13/10/2015) (grifei)

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INADIMPLEMENTO DO PROMITENTE COMPRADOR NÃO AFASTA A RESPONSABILIDADE DA CONSTRUTORA PELO ATRASO DA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA NO VALOR INDENIZATÓRIO DEVIDO A TÍTULO DE LUCROS CESSANTES. DESCABIDA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REFORMA NA PROPORÇÃO FIXADA PELO JUÍZO A QUO. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS ÚTEIS. NÃO ABUSIVA, EM REGRA, DESDE QUE LIVREMENTE PACTUADA PELAS PARTES. HÁ QUE SE CONSIDERAR SE O EMPREENDIMENTO É DE GRANDE PORTE. TERMO FINAL DOS LUCROS CESSANTES. MOMENTO DA ENTREGA DAS CHAVES. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. QUESTÃO PREJUDICADA. RECURSOS CONHECIDOS E PROVIDOS EM PARTE. 1. Cuidam-se de apelações cíveis em ação de indenização por danos morais e materiais combinada com repetição de indébito. 2. O inadimplemento do promitente comprador não afasta a responsabilidade da construtora pelo atraso da entrega do imóvel. 3. Os lucros cessantes são devidos ao promitente comprador, ante a impossibilidade de usufruir do bem imóvel e de obter qualquer ganho com este, em razão do atraso na entrega pela parte requerida. 4. É descabido o pedido de dedução ou retenção de percentual referente a Imposto de Renda, no valor indenizatório devido a título de lucros cessantes (aluguéis), uma vez que se trata de questão limitada à esfera jurídica exclusiva da autora/apelada, em sua relação como o sujeito ativo da obrigação tributária (art. 119 do CTN), não permitida a intervenção da construtora apelante. 5. A sucumbência foi recíproca, porém a proporção fixada a título de ônus sucumbenciais deve ser



redimensionada, nos termos da sucumbência de cada parte. 6. A cláusula de tolerância para entrega do imóvel, que previu um prazo de 180 (cento e oitenta) dias úteis, não se mostra abusiva se livremente pactuada pelas partes, bem como em razão do porte da obra. 7. O termo final dos lucros cessantes se dá no momento da entrega das chaves do imóvel. 8. Uma vez que a cláusula de tolerância não foi considerada abusiva, o pedido de inversão dos ônus de sucumbência feito pela parte autora restou prejudicado. 9. Recursos conhecidos e providos em parte. (grifei)

(TJ-DF - APC: 20140111872297, Relator: SILVA LEMOS, Data de Julgamento: 18/11/2015, 5ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 17/12/2015 . Pág.: 242).

DIREITO CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA OBRA. LUCROS CESSANTES. CABIMENTO. PRIVAÇÃO DA POSSE E DA LIVRE DISPOSIÇÃO DO BEM. TERMO FINAL. EFETIVA ENTREGA DAS CHAVES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR EM FAVOR DO FORNECEDOR MOROSO. IMPOSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DO EXCESSO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO PEDIDO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. DANO MORAL CORRETAMENTE ARBITRADO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM PATAMAR RAZOÁVEL. DIGNA REMUNERAÇÃO DO CAUSÍDICO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 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 lucros cessantes decorrentes da 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, ao passo que os juros moratórios defluem da data do respectivo vencimento sem a devida contraprestação ao consumidor. Demonstrado que a tardia integralização do preço foi fruto exclusivo da inércia da construtora, o saldo devedor não pode ser corrigido durante o período em que o aderente aguardava, após o término do prazo de tolerância, a conclusão da obra para imitir-se na posse do imóvel. Desarrazoado atraso na finalização do empreendimento que não pode servir de ganho à parte que deu causa ao inadimplemento do contrato. Satisfeito o saldo devedor no curso da lide e constatado o excesso na cobrança, inegável o direito e o interesse dos adquirentes de serem ressarcidos pelo valor pago a maior, evitando-se o enriquecimento sem causa do oblato. Interpretação lógico-sistemática do pedido que não se confunde com ofensa ao princípio da congruência. Aborrecimentos e preocupações que suplantam as chateações do cotidiano e devem traduzir efetiva compensação pelos danos morais iniquamente impingidos aos adquirentes da unidade imobiliária. Tratando-se de obrigação ilíquida, o termo inicial para a fluência dos juros é a citação, momento em que o devedor é constituído em mora (CPC, 219 e Súmula nº 163 do STF). Atentando-se à complexidade da lide, ao tempo despendido no patrocínio da causa e ao grau de zelo do causídico, correta a fixação da verba honorária no percentual máximo previsto em lei, proporcionando uma remuneração digna ao advogado. Conhecimento e desprovimento do recurso. (TJ-RJ - APL: 03344227120108190001 RJ 0334422-71.2010.8.19.0001, Relator: DES. ROGERIO DE OLIVEIRA SOUZA, Data de Julgamento: 18/06/2013, NONA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 17/10/2013 15:13) (grifei)

Destarte, é de se reconhecer a mora da construtora, pelo atraso injustificado na entrega do imóvel negociado com os autores, mesmo após o prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, a contar a partir de OUTUBRO de 2010, mês subsequente ao término do prazo de tolerância, até a efetiva entrega do imóvel, operada com a entrega das chaves, ocorrida em 10/07/2012 (fls. 131), ou seja, com um atraso total de 21 (vinte e um) meses completos.

2. DAS TAXAS CONDOMINIAIS:

Quanto ao pagamento das taxas condominiais pela Construtora recorrente, deve ser mantida a condenação, ressaltando-se cabível o pagamento,



apenas das taxas condominiais correspondentes ao período de mora contratual da construtora, ou seja, a contar a partir de outubro de 2010 até o mês de junho de 2012, sendo que o montante deverá ser apurado em liquidação de sentença, passando a responsabilidade aos autores pela quitação das referidas taxas a partir do mês de julho de 2012, data de entrega das chaves do imóvel, isto é, consistindo na data de efetiva fruição do bem pelos consumidores.

3. DAS CONDENAÇÕES AO PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES E DO RESSARCIMENTO DE ALUGUÉIS:

O artigo do dispõe que, 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.

No que tange a impossibilidade de cumulação dos pedidos de pagamento de aluguéis e de lucros cessantes, verifico assistir razão a recorrente Marko Engenharia, isto porque, de fato, o juízo a quo incorreu em "bis in idem", vez que em razão do atraso na entrega do imóvel, condenou a construtora ao pagamento de indenização a título de lucros cessantes e também dos aluguéis do imóvel em favor dos autores nos mesmos meses de atraso.

Quando há atraso na entrega da obra, deve o comprador ser indenizado pelos danos materiais sofridos, a título de lucros cessantes, relativos ao período em que, por culpa da construtora, esteve impossibilitado de alugar o imóvel e auferir renda.

Conforme anteriormente mencionado, com relação ao pagamento de lucros cessantes é entendimento consolidado no STJ que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível tal condenação, sendo o parâmetro mais justo para a fixação de indenização de lucros cessantes a utilização de valores equivalentes aos aluguéis que poderiam ter sido auferidos, caso o imóvel tivesse sido entregue na data avençada.

Sobre o tema, é indubitoso que a indenização por lucros cessantes corresponde à privação injusta do uso do bem e encontra fundamento na percepção dos frutos que lhe foi subtraída pela demora no cumprimento da obrigação. O uso pode ser calculado economicamente pela medida de um aluguel, que é o valor correspondente ao que deixou de receber ou teve que pagar para fazer uso de imóvel semelhante.

Destarte, pelo acima exposto, tendo em vista o atual posicionamento da jurisprudência, entendo cabível a compensação dos autores/apelados relativa aos valores que deixaram de auferir caso o imóvel tivesse sido construído e entregue no prazo do contrato a título de lucros cessantes, todavia a cumulação de reembolso de alugueis e de lucros cessantes, no caso, caracterizaria bis in idem, pois ambas as indenizações possuem finalidade compensatória pelo atraso, diante da não fruição do imóvel pelos consumidores.



No diapasão do entendimento supra, colaciono a jurisprudência a seguir:

COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. Ação de indenização por perdas e danos. Irresignação do autor. - Atraso na entrega do imóvel. Indenização contemplando danos emergentes e danos morais. - Cumulação de reembolso de alugueis e lucros cessantes em 1.5% sobre o valor de mercado dos bens, in casu, caracterizaria bis in idem. Prejuízo sofrido efetivamente atendido. Majoração dos danos morais rejeitada, mantida a fixação a quo por ausência de recurso da parte vencida nesse tópico condenatório. Recurso desprovido. (TJ-SP - APL: 10011890220148260100 SP 1001189-02.2014.8.26.0100, Relator: Mary Grün, Data de Julgamento: 24/03/2015, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 24/03/2015)

E M E N T A - CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS RETIDOS. NÃO CONHECIDOS. ARTIGO 523, § 1º DO CPC. APELAÇÕES. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA COOPERATIVA. MATÉRIA PRECLUSA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. REJEITADA. MÉRITO. RESPONSABILIDADE DA COOPERATIVA E DA CONSTRUTORA. LUCROS CESSANTES. VALOR DA ESTIMATIVA DO ALUGUEL EQUIVALENTE. TERMO FINAL. ENTREGA DAS CHAVES. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM RESSARCIMENTO DE ALUGUEIS. BIS IN IDEM. DANO MORAL. INDEVIDO. DECLARAÇÃO DE INEXISTENCIA DA DÍVIDA COBRADA PELA CONSTRUTORA. 1.Os agravos retidos não conhecidos, uma vez que não houve pedido para sua apreciação em apelação, nos termos do art. 532, § 1º do CPC. 2.Está preclusa matéria relativa a legitimidade passiva da cooperativa, uma vez que a questão foi apreciada em decisão saneada, que deveria ser impugnada por meio de agravo. Embora tenha sido interposto agravo retido, o recurso não foi conhecido (art. 523, § 1º do CPC). 2.1. Assim, é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas (art. 473 do CPC). 3. O Código de Defesa do Consumidor não se aplica aos atos cooperativos praticados entre as cooperativas e seus associados para a consecução dos objetivos sociais, pois não implicam em operação de mercado, nem em contrato de compra e venda de produto ou mercadoria (art. 71, § único da Lei 5.764/71). 4.O prazo prescricional para ressarcimento de alugueres, pagos diante do atraso na entrega do imóvel, é de 3 (três) anos (art. 206, § 3º, V do CC/02), cujo termo inicial ocorre com o cumprimento contratual. 4.1. In casu, o cumprimento contratual somente ocorreu após 03/2008, data em que o valor do financiamento foi liberado pelo banco, possibilitando a entrega das chaves do imóvel. Assim, afasta-se a tese da prescrição, pois não transcorreu o prazo trienal entre esta data e o despacho do juiz ordenando a citação (art. 202 do CC/02). 5.Acooperativa e a construtora são responsáveis pelos danos decorrentes do atraso na entrega de imóvel quando firmam convênio com a finalidade institucional da construção de imóveis. 5.1. Precedente do TJDFT: Tendo sido celebrado contrato entre a cooperativa, o cooperado e a construtora, com o objetivo de construção de imóvel residencial, a primeira, atuando na condição de incorporadora, é responsável solidária pela entrega do empreendimento no prazo e condições pactuadas, ainda que a construção tenha ficado a cargo da última, contratada para edificar o prédio em regime de empreitada global (TJDFT, 20080111470435APC, Relator Arnaldo Camanho De Assis, 4ª Turma Cível, DJ 27/03/2012 p. 109). 6.Os lucros cessantes são devidos quando descumprido o prazo para entrega do imóvel, diante da presunção de dano ao patrimônio do adquirente (STJ, AgRg no Ag 1319473/RJ, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 02/12/2013). 7.Aindenização deve corresponder ao que o lesado razoavelmente deixou de ganhar, que, no caso, corresponde ao aluguel do imóvel. 7.1. Assim, merece reparo o decisum que determinou que os lucros cessantes fossem calculados em 1% sobre o valor do imóvel. 8.Os lucros cessantes são devidos durante o período de atraso na entrega do bem. 8.1. Assim, o termo final não pode ser fixado quando da expedição do habite-se, sob pena de enriquecimento ilícito de uma das partes, pois ainda não viabilizada a utilização do bem. 8.2. Ademais, o magistrado a quo não foi omissivo, pois estabeleceu o prazo pelo qual será devida a indenização. 9.Os lucros cessantes não podem ser cumulados com ressarcimento de alugueis, pena de bis in idem, pois ambas as indenizações possuem finalidade compensatória pelo atraso, diante da não fruição do imóvel. 9.1. Merece reforma a sentença que admite a cumulação. 10.O inadimplemento contratual pelo atraso na entrega do imóvel não conduz à obrigação de reparação de dano moral, diante da ausência de elementos capazes de ofender direito da personalidade. 10.1. A jurisprudência é pacífica no sentido que, em



regra, o simples inadimplemento contratual não gera indenização por danos morais (STJ, AgRg no AREsp 141971 / SP Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 2012/0020561-3, Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 27/04/2012). 11. Ausência de esclarecimento acerca da origem do débito enseja cobrança indevida pela construtora. Assim, a sentença merece reparo para reconhecer a inexistência da dívida. 12. Apelo da autora parcialmente provido para declarar a inexistência da dívida cobrada pela construtora. 13. Apelos das rés parcialmente provido, para afastar a indenização no ressarcimento de alugueres e determinar que os lucros cessantes sejam fixados pelo equivalente ao aluguel do imóvel, como apurado em liquidação. (TJ-DF - APC: 20100111918538 DF 0061943-97.2010.8.07.0001, Relator: JOÃO EGMONT, Data de Julgamento: 22/10/2014, 5ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 05/11/2014 . Pág.: 236) (grifei)

Diante do exposto, dou parcial provimento ao apelo da Marko Engenharia para reformar a sentença no sentido de manter a condenação da construtora a ressarcir os autores em lucros cessantes a título de alugueres que poderia o imóvel ter rendido se tivesse sido entregue na data contratada, conforme descrito no item nº 5, letra a da exordial, ficando excluída a condenação quanto aos lucros cessantes descrita no item 5, letra e, por configurar em bis in idem, posto que, não se pode somar, no mesmo período, a condenação ao pagamento do valor de alugueis e os lucros cessantes, sob pena de enriquecimento ilícito de uma das partes.

4. DA APLICAÇÃO DE MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL:

A apelante Marko Engenharia sustenta a impossibilidade de criação de multa, aduzindo a ausência de previsão legal ou contratual, alegando, ainda, que está sendo compelida indevidamente a pagar três indenizações do mesmo caráter.

Primeiramente, esclareço que o Colendo STJ possui entendimento jurisprudencial no sentido da possibilidade de cumulação da cláusula penal decorrente da mora com indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel, pois aquela tem natureza moratória, enquanto esta tem natureza compensatória.

A respeito do tema em questão, confira-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSOS ESPECIAIS. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEIS NA PLANTA. ENTREGA DA OBRA. ATRASO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PROPRIETÁRIO PERMUTANTE. LEGITIMIDADE. CLÁUSULA PENAL. RECIPROCIDADE. LUCROS CESSANTES. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO. PROVA. ÔNUS. RÉU. EXCESSO DE CHUVAS. ESCASSEZ DE MÃO DE OBRA. CASO FORTUITO. FORÇA MAIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. LUCROS CESSANTES. TERMO FINAL. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. DANOS MORAIS. 1. Os recursos especiais têm origem em ação de indenização por perdas e danos decorrentes de atraso na conclusão de obra objeto de contrato de compromisso de compra e venda para fins de aquisição de unidades imobiliárias em empreendimento comercial. 2. O proprietário permutante do terreno não responde pelos atos de incorporação quando se limita à mera alienação do terreno para a incorporadora sem participar de nenhum ato tendente à comercialização ou construção do empreendimento. 3. Na espécie, as instâncias de cognição plena, à luz da prova dos autos, e analisando os contratos celebrados entre as partes, concluíram que a alienante permutante do terreno figurou nos contratos de promessa de compra e venda ora na condição de



"vendedora" ora na condição de credora hipotecária, transmitindo para o adquirente/consumidor a ideia de solidariedade na efetivação do empreendimento, de forma que não pode ser reconhecida a sua ilegitimidade passiva.

4. A cláusula penal inserta em contratos bilaterais, onerosos e comutativos deve voltar-se aos contratantes indistintamente, ainda que redigida apenas em favor de uma das partes.

5. É possível cumular a cláusula penal decorrente da mora com indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel, pois aquela tem natureza moratória, enquanto esta tem natureza compensatória.

6. A alegação de exceção de contrato não cumprido arguida em defesa deve ser comprovada pelo réu, pois é seu o ônus de demonstrar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos no artigo 333, inciso II, do CPC/1973.

7. Essa Corte já se pronunciou em inúmeras oportunidades no sentido de que a inversão das conclusões da Corte local para afirmar, por exemplo, que o excesso de chuvas e a escassez de mão de obra configuram fatos extraordinários e imprevisíveis, enquadrando-se como hipóteses de caso fortuito ou força maior, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

8. A conclusão da Corte local para fixar a data da expedição da carta de habite-se como termo final do pagamento dos lucros cessantes resultou da análise das circunstâncias fáticas, bem como da interpretação de cláusulas contratuais.

9. O simples inadimplemento contratual não é capaz, por si só, de gerar dano moral indenizável, devendo haver consequências fáticas que repercutam na esfera de dignidade da vítima, o que não se constatou no caso concreto.

10. Recursos especiais parcialmente conhecidos e não providos.

(REsp 1536354/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 20/06/2016) (grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA. MORA. CLÁUSULA PENAL. SUMULAS 5 E 7/STJ. ART. 535. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não conheço da alegada vulneração do art. 535, I e II, do CPC.

Nas razões do especial o recorrente deduz argumentação de que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia, o que atrai, de forma inarredável, a exegese da Súmula 284/STF.

2. A revisão dos fundamentos do acórdão estadual, para afastar a incidência de multa prevista no contrato de compra e venda de imóvel na planta, demandaria reexame de todo âmbito da relação contratual estabelecida e incontornável incursão no conjunto-fático probatório dos autos, o que esbarra nas Súmulas 5 e 7/STJ.

3. Nos termos da jurisprudência consolidada neste Sodalício, a inexecução do contrato de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta além da indenização correspondente à cláusula penal moratória, o pagamento de indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o tempo da mora da promitente vendedora. Precedentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 525.614/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 25/08/2014) (grifei)

Destarte, admite-se a cumulação da multa moratória, que possui natureza punitiva, com lucros cessantes, que tem viés compensatório, sem que haja bis in idem, uma vez que são encargos de natureza diversa, todavia não é a hipótese dos autos, como passarei a demonstrar.

Sobre o tema, tem-se que o objetivo das cláusulas penais é assegurar que ao menos parte dos prejuízos sejam recompostos caso uma das partes não cumpra o contrato.



Ressalta-se, ainda, a existência de dois tipos de cláusula penal, no caso, a compensatória, que pode gerar multa por descumprimento total ou parcial de obrigações previstas em leis ou contratos, e outra na hipótese de mora, ou seja, de atraso.

Por conseguinte, a multa é estabelecida pelo Código Civil, que dispõe, no artigo 409, que a cláusula penal estipulada em conjunto com a obrigação pode se referir à inexecução completa da obrigação, de alguma cláusula especial ou à mora.

Por oportuno, acerca da cláusula penal, transcrevo o disposto nos artigos 408 e 409 do CC:
CAPÍTULO VDa Cláusula Penal

Art. 408, CC. Incorre de pleno direito o devedor na cláusula penal, desde que, culposamente, deixe de cumprir a obrigação ou se constitua em mora.

Art. 409, CC. A cláusula penal estipulada conjuntamente com a obrigação, ou em ato posterior, pode referir-se à inexecução completa da obrigação, à de alguma cláusula especial ou simplesmente à mora.

Assim, verifica-se que a cláusula penal estipula, previamente, o montante da reparação por perdas e danos, caso uma das partes descumpra o contrato, logo infere-se que a cláusula penal, de regra, serve de prefixação das perdas e danos.

O princípio da boa-fé contratual deve ser respeitado, de modo a permitir o equilíbrio entre as partes e para que não haja enriquecimento ilícito de um em detrimento de outro.

No presente caso, analisando o Contrato de Promessa de Compra e Venda (fls. 34/46) celebrado entre as partes, verifico que não há previsão expressa de multa em caso de mora, conforme dispõe a cláusula 12 e seguintes (Título: Da Rescisão do Contrato), em especial, a cláusula 12.1.4 que ora transcrevo:

12- DA RESCISÃO DO CONTRATO:

12.1- Constituem motivos de rescisão contratual por culpa do ADQUIRENTE:

(...)

12.1.4. Caso o adquirente não quite o débito, nem cumpra a obrigação, no prazo estabelecido no item 12.1.1, ocorrerá a rescisão contratual de pleno direito, sofrendo o ADQUIRENTE, ainda, a imposição de cláusula penal compensatória e ressarcimento dos custos incorridos pela MARKO, como disposto na Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e demais legislação aplicável, para composição dos prejuízos, recebendo o ADQUIRENTE a diferença apurada sobre os valores efetivamente pagos por ele, com as seguintes deduções:

- a) 5,00% (cinco por cento) sobre o valor do contrato, relativos aos serviços de postagem;
- b) 3,65% (três vírgula sessenta e cinco por cento), sobre o valor recebido, relativos ao PIS e COFINS;
- c) 3,00% (três por cento) sobre o valor recebido, relativo à CSSL;
- d) 2,00% (dois por cento) sobre o valor recebido, relativo IRPJ;
- e) 5,00% (cinco por cento) sobre o valor recebido, para ressarcimento de despesas administrativas/financeiras;

Parágrafo único: O valor a ser deduzido não poderá ultrapassar 20% (vinte por cento) do valor do contrato.



Na hipótese dos autos, pela análise da redação da cláusula 12.1.4, resta inegável tratar-se de cláusula penal compensatória e não moratória, uma vez que a referida multa penal visa garantir o cumprimento da obrigação principal, qual seja a entrega da unidade imobiliária condominial que deverá ser dada em pagamento ao término da obra.

Ademais, incorrerá na referida cláusula penal o adquirente que não quitar o débito, nem cumpra as suas obrigações no prazo estabelecido no item 12.1.1 do contrato, circunstâncias que ensejarão a rescisão contratual, sendo que, para composição dos prejuízos, o Adquirente receberá a diferença apurada sobre os valores efetivamente pagos por ele, com as deduções nos percentuais mencionados.

Portanto, no pacto avençado entre as partes, não consta a prévia cominação de pena pelo atraso no cumprimento da obrigação, relativa ao atraso de entrega da obra, pelo que não se constitui em penalidade moratória que justifique o pleito dos autores de ressarcimento no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do imóvel, durante o período de mora contratual da construtora.

A jurisprudência, a seguir colacionada, bem se amolda à questão sob exame:

APELAÇÃO CÍVEL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. APLICABILIDADE DO CDC. ATRASO NA ENTREGA. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR NÃO CONFIGURADOS. AUSÊNCIA DE CLAUSULA PENAL MORATÓRIA EM FAVOR DA INCORPORADORA. IMPOSSIBILIDADE DE INVERSÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. É firme a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade CDC às relações decorrentes do contrato de promessa de compra e venda de unidade imobiliária, quando o promitente comprador adquire como destinatário o imóvel comercializado pela construtora ou incorporadora no mercado de consumo.
2. Não se caracterizam como motivos de força maior ou caso fortuito entaves burocráticos impostos por órgãos públicos para a conclusão do empreendimento, na medida em que se constituem como eventos inerentes ao ramo de atividade exercida pela empresa do ramo da construção civil.
3. A ausência de previsão contratual de cláusula penal moratória sobre atraso na entrega do imóvel impossibilita a sua estipulação por aplicação analógica da multa moratória prevista para o atraso de pagamento das prestações assumidas pelo consumidor.
4. Recursos conhecidos e improvidos.

(TJ-DF - APC: 20140610155432, Relator: LEILA ARLANCH, Data de Julgamento: 24/02/2016, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 03/03/2016. Pág.: 165) (grifei)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA. INEXISTÊNCIA DE CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. INVERSÃO EM DESFAVOR DA INCORPORADORA. IMPOSSIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. NÃO COMPROVAÇÃO DA COBRANÇA INDEVIDA. DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA.

1. O ajuizamento de ação envolvendo partes diversas e matéria distinta da travada no feito não enseja a suspensão do processo, eis que inexistente a alegada prejudicialidade externa entre as demandas. 2. A demora na expedição do habite-se é fato previsível, constituindo risco inerente à atividade empresarial e, portanto, insuscetível de configurar hipótese de caso fortuito ou força maior. 3. O atraso injustificado na entrega do imóvel origina a



presunção de lucros cessantes suportados pelo promitente-comprador, pois o inadimplemento retira deste a possibilidade de explorar economicamente o imóvel adquirido. 4. Inviável a aplicação de cláusula penal moratória pelo atraso na entrega do imóvel em desfavor da incorporadora, uma vez que não há disposição contratual prevendo tal penalidade. 5. Diante da total insuficiência de elementos de prova, bem como em atenção à regra prevista no art. 333, caput, do CPC, deve ser mantida a sentença que indeferiu o pleito autoral de restituição dos valores alegadamente pagos a título de juros durante o período de atraso na entrega do imóvel. 6. O mero inadimplemento contratual não gera danos morais à parte lesada, pois não tem o condão de violar, por si só, seus direitos da personalidade.

(TJ-DF - APC: 20130110862879, Relator: J.J. COSTA CARVALHO, Data de Julgamento: 03/06/2015, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 19/06/2015. Pág.: 94) (grifei)

Pelo exposto, reitero que a hipótese prevista no contrato pactuado versa sobre cláusula penal compensatória, isto porque, a pena previamente fixada, ou seja, as deduções cominadas, que tem natureza jurídica de antecipação de perdas e danos, é alternativa ao credor, isto é, não pode ser exigida cumulativamente com o cumprimento da obrigação, razão pela qual assiste razão a apelante Marko Engenharia, neste ponto, diante de restar incabível a pretensão de execução da cláusula penal moratória, diante da ausência de previsão contratual e, sobretudo, repita-se, por se tratar de cláusula compensatória.

5. DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO:

Em que pese as alegações aduzidas pela construtora apelante, tendo em vista extrapolados os prazos do contrato para entrega da obra, descumprida, por conseguinte, a avença, não se verifica plausível a correção das parcelas do contrato pelo Índice Nacional da Construção Civil – INCC a partir da mora contratual, logo deverá ser aplicado o INCC somente até setembro de 2010.

Portanto, o termo inicial da correção monetária das parcelas em atraso e do saldo devedor é a partir da mora da construtora, que ocorre após o prazo de prorrogação automática, o qual foi reduzido para 180 (cento e oitenta) dias, a contar a partir de outubro de 2010, devendo ser adotado o índice mais benéfico em favor do consumidor, com base no art. 47 do CDC.

Ressalta-se que a correção monetária, trata-se de mera reposição do valor da moeda que não caracteriza enriquecimento sem causa para a vendedora.

Pelo exposto, deve ser aplicada a substituição do INCC como índice de correção monetária para o IGP-M, como requerido na inicial, para correção das parcelas e do saldo devedor, a partir de outubro de 2010, em conformidade com a jurisprudência:

COMPRA E VENDA. ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DE IMÓVEL. TERMO INICIAL DA MORA DAS VENDEDORAS. ALUGUÉIS. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO INCC ATÉ O PRAZO ESTABELECIDO PARA CONCLUSÃO DAS OBRAS. APÓS, SUBSTITUIÇÃO PELO IGP-M. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. APELAÇÃO DAS RÉS PARCIALMENTE PROVIDA E APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDO.

1. Sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos da promitente compradora do



imóvel, para determinar a atualização do saldo devedor pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça em substituição ao INCC, a partir da mora das rés (01/06/2010); e condenar as rés ao pagamento de taxa mensal de ocupação, fixada em 0,8% sobre o preço de venda do imóvel. Insurgência de ambas as partes. 2. Atraso injustificado na entrega do imóvel após o prazo de tolerância. Mora das rés configuradas a partir de 01/07/2011 e não 01/06/2010 como constou da sentença. 3. O resultado fático do descumprimento contratual, quanto ao atraso na entrega de imóvel dentro do prazo pactuado, representa perda financeira suportada indevidamente pela autora, obstaculizando a auferição de renda. Indenização mensal fixada em 0,8% sobre o preço de venda do imóvel. Manutenção. Razoabilidade. Ausência de impugnação específica.

4. Validade da cláusula que prevê a incidência do INCC até o prazo estabelecido para conclusão das obras, sendo posteriormente substituído pelo IGP-M.

5. Danos morais configurados. Situação que ultrapassa o limite do mero aborrecimento decorrente de inadimplemento contratual. Abuso de direito. 6. Quantum indenizatório fixado em R\$ 15.000,00. Razoabilidade. Valor que se revela suficiente para compensar o abalo moral, sem implicar em enriquecimento ilícito da autora. 7. Apelação da ré parcialmente provida e apelação da autora provida.

(TJ-SP - APL: 00280385420128260114 SP 0028038-54.2012.8.26.0114, Relator: Alexandre Lazzarini, Data de Julgamento: 23/02/2016, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 24/02/2016) (grifei)

CIVIL. CONTRATOS. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. MORA NA ENTREGA DAS CHAVES. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ECONÔMICA DAS OBRIGAÇÕES. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 395, 884 E 944 DO CC/02; 1º DA LEI Nº 4.864/65; E 46 DA LEI Nº 10.931/04.

1. Agravo de instrumento interposto em 01.04.2013. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 12.03.2014.

2. Recurso especial em que se discute a legalidade da decisão judicial que, diante da mora do vendedor na entrega do imóvel ao comprador, suspende a correção do saldo devedor.

3. A correção monetária nada acrescenta ao valor da moeda, servindo apenas para recompor o seu poder aquisitivo, corroído pelos efeitos da inflação, constituindo fator de reajuste intrínseco às dívidas de valor.

4. Nos termos dos arts. 395 e 944 do CC/02, as indenizações decorrentes de inadimplência contratual devem guardar equivalência econômica com o prejuízo suportado pela outra parte, sob pena de se induzir o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato e o enriquecimento sem causa de uma das partes.

5. Hipótese de aquisição de imóvel na planta em que, diante do atraso na entrega das chaves, determinou-se fosse suspensa a correção monetária do saldo devedor. Ausente equivalência econômica entre as duas obrigações/direitos, o melhor é que se restabeleça a correção do saldo devedor, sem prejuízo da fixação de outras medidas, que tenham equivalência econômica com os danos decorrentes do atraso na entrega das chaves e, por conseguinte, restaurem o equilíbrio contratual comprometido pela inadimplência da vendedora.

6. Considerando, de um lado, que o mutuário não pode ser prejudicado por descumprimento contratual imputável exclusivamente à construtora e, de outro, que a correção monetária visa apenas a recompor o valor da moeda, a solução que melhor reequilibra a relação contratual nos casos em que, ausente má-fé da construtora, há atraso na entrega da obra, é a substituição, como indexador do saldo devedor, do Índice Nacional de Custo de Construção (INCC, que afere os custos dos insumos empregados em construções habitacionais, sendo certo que sua variação em geral supera a variação do custo de vida médio da população) pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA, indexador oficial calculado pelo IBGE e que reflete a variação do custo de vida de famílias com renda mensal entre 01 e 40 salários mínimos), salvo se o INCC for menor. Essa substituição se dará com o transcurso da data limite estipulada no contrato para a entrega da obra, incluindo-se eventual prazo de tolerância previsto no instrumento.

7. Recurso especial provido.

(REsp 1454139/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 17/06/2014)



COMPRA E VENDA Imóvel Atraso na conclusão das obras Lucros cessantes devidos Presunção de existência não elidida Diretriz do STJ Força maior liberatória inexistente Responsabilidade exclusiva das construtoras Fortuito interno que se identifica na espécie ? Referência da contraprestação, todavia, que se limita a 0,5% do valor do contrato Juros e multa ilegítimos, pena de bis in idem Cláusula que prevê a tolerância de 180 dias, viés obrigacional do necessário equilíbrio, não é per se abusiva e deve de ser prestigiada diante da dimensão e da complexidade do produto/serviço que se obteve Tese amplamente majoritária neste Tribunal, já admitida pelo STJ Atraso bem dimensionado Apelos providos em parte. COMPRA E VENDA X DANO MORAL Atraso na conclusão das obras Caracterização Hipótese que toca o direito constitucional de moradia e não mero aborrecimento cotidiano Angústia e frustração evidentes Orientação do STJ Fixação em R\$ 12.000,00 que se mostra razoável, segundo critério já adotado nesta Câmara Funções compensatória e intimidativa atendidas Responsabilidade contratual Juros de mora da citação Art. 405 do CC Apelo dos autores provido em parte, desprovido o da ré. COMPRA E VENDA Imóvel INCC que é devido apenas durante a construção ou até o transcurso da data limite para entrega da obra, quando deve ser substituído pelo IPCA Precedente do STJ Sucumbência recíproca Apelos providos em parte.

(TJ-SP - APL: 40269758620138260114 SP 4026975-86.2013.8.26.0114, Relator: Ferreira da Cruz, Data de Julgamento: 12/11/2014, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 13/11/2014)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Atraso na entrega. Prorrogação do prazo de entrega do imóvel por tempo indeterminado. Cláusula abusiva. Nulidade reconhecida. Previsão contratual de tolerância para o término das obras de 180 dias. Disposição válida. Atraso verificado. Multa moratória. Disposição que deve ser aplicada também à vendedora, por força das disposições do CDC. Correção monetária. Mera reposição do valor da moeda que não caracteriza enriquecimento sem causa para a vendedora. Autorizada, todavia, a incidência do IPCA após o transcurso do período de obras previsto no contrato. Recurso desprovido.

(TJ-SP - APL: 00225749720128260001 SP 0022574-97.2012.8.26.0001, Relator: Milton Carvalho, Data de Julgamento: 02/10/2014, 4ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 07/10/2014) (grifei)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DE UNIDADE RESIDENCIAL. DECISAO QUE ANTECIPOU A TUTELA PARA SUSPENDER A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR A PARTIR DO FIM DO PRAZO DE TOLERÂNCIA. REFORMA. ADMISSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA (MERA REPOSIÇÃO DO VALOR REAL DA MOEDA), AINDA QUE CONFIGURADO O ATRASO NA OBRA. INCIDÊNCIA DO INCC, PORÉM, LIMITADA AO PRAZO CONTRATUALMENTE PREVISTO PARA ENTREGA DO IMÓVEL. APÓS, APLICAÇÃO DO IPCA. DECISÃO REFORMADA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

(TJ-SP - AI: 20996189320148260000 SP 2099618-93.2014.8.26.0000, Relator: Paulo Alcides, Data de Julgamento: 28/10/2014, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 28/10/2014)

Por fim, no tocante a repetição do indébito, considerando-se que a mora contratual, decorreu por parte da construtora, por certo que os autores devem receber a diferença em dobro dos valores que tenham pago a maior, em razão da correção pelo INCC, adotando-se como termo inicial para aplicação de índice mais favorável ao consumidor, a partir de outubro de 2010, ou seja, observando-se o prazo de prorrogação automática, de 180 (cento e oitenta) dias, nos termos do parágrafo único do art. 42 do CDC.

6. DO DANO MORAL:

No caso, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que o valor de R\$ 12.440,00 (doze mil e quatrocentos e quarenta reais) em favor dos autores, no que condiz ao dano moral, deve ser



mantido. A meu sentir, tal quantia está apta a ressarcir o abalo sofrido pelos autores durante todo o tempo que ficaram privados do acesso ao imóvel.

Portanto, observo que os danos morais restaram configurados, uma vez que a situação narrada nos autos, ultrapassa o limite do mero aborrecimento decorrente de inadimplemento contratual por parte da construtora, revelando-se em abuso de direito, passível de indenização pelos danos experimentados pelos autores, diante das expectativas frustradas decorrente da mora contratual.

Nessa linha de entendimento, a jurisprudência a seguir reproduzida:

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. SENTENÇA QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA VERIFICADO. PRAZO DE TOLERÂNCIA ABUSIVO. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. DANO MORAL CONFIGURADO.

1. ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DA UNIDADE PROMETIDA À VENDA AO AUTOR. Não há como afastar a responsabilidade pela mora no cumprimento da obrigação, visto que a empresa ré deve se ajustar a eventuais embaraços para finalizar a obra que se comprometeram a vender. 2. PRAZO DE TOLERÂNCIA ABUSIVO. O prazo de tolerância se dá, justamente, em razão da imprevisibilidade de ocorrências que podem comprometer o andamento das obras. Contudo, tudo isso faz parte do risco do empreendimento da ré e já é (ou deveria ser) por ela considerado quando da fixação do prazo de entrega da obra. Daí porque tais intercorrências não aproveitam à ré para autorizá-la descumprir o prazo anunciado. Não obstante a abusividade que se verifica na aplicação desse prazo de tolerância, observo que ausente recurso do autor nesse sentido. 3. LUCROS CESSANTES. A indenização por lucros cessantes corresponde à privação injusta do uso do bem e encontra fundamento na percepção dos frutos que lhe foi subtraída pela demora no cumprimento da obrigação. O uso pode ser calculado economicamente pela medida de um aluguel, que é o valor correspondente ao que deixou de receber ou teve que pagar para fazer uso de imóvel semelhante. A base de cálculo da reparação por lucros cessantes ou percepção dos frutos deve ser fixada em percentual equivalente a 0,5% sobre o valor atualizado do imóvel. 4. DANO MORAL. É inegável que o inadimplemento do contrato, associado ao total descaso da ré causou o prejuízo moral alegado na petição inicial. Como se vê, o autor foi iludido com a promessa da compra do imóvel oferecida pela ré. Não se olvida que a compra do imóvel gera expectativas e esperanças que acabaram frustradas. Ademais, a inércia da ré em promover a entrega do imóvel excedeu o razoável e certamente dificultou ainda mais a situação do autor. 5. Não há como se acolher a pretensão do autor de indenização por dano material pelas despesas de adequação da cozinha. O cuidado pela escolha da planta era do autor no momento da aquisição do imóvel, e este foi entregue de acordo com essa escolha, não cabendo a ré arcar com os custos da ampliação da cozinha, que decorreu por exclusiva vontade do autor. 6. Recurso da ré não provido. Recurso do autor parcialmente provido. (TJ-SP - APL: 90000579620098260114 SP 9000057-96.2009.8.26.0114, Relator: Carlos Alberto Garbi, Data de Julgamento: 23/02/2016, 10ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 24/02/2016)

Ante o exposto, **CONHEÇO DOS RECURSOS DE APELAÇÕES CÍVEIS, DANDO PARCIAL PROVIMENTO AO APELO** interposto por Maria Satoshi Homma e Maria Cristina Chagas Torres, reformando a sentença do juízo a quo, reduzindo o prazo de prorrogação automática para o total de 180 (cento e oitenta) dias, bem como **CONCEDO PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo oposto pela MARKO Engenharia e Comércio Imobiliário Ltda, reformando a sentença, excluindo a condenação à construtora quanto ao pagamento de aluguéis, por configuração de bis in idem, em razão da



manutenção da condenação por lucros cessantes, a título de aluguéis, bem como quanto à imposição de multa penal moratória, por ausência de previsão legal, devendo ser mantido os demais comandos sentencias, tudo nos termos da fundamentação lançada.

Sucumbência mantida nos termos da sentença, considerando-se que os autores Mario Satoshi Homma e Maria Cristina Chagas Torres decaíram de parte mínima do pedido (art. 21, parágrafo único, CPC/73).

É como voto.

P.R.I.

Servirá a presente decisão com mandado/ofício, nos termos da Portaria nº 3.731/2015 – GP.

Belém, 26 de setembro de 2016.

Desembargadora Ezilda Pastana Mutran
Relatora