



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000277733

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000170-27.2024.8.26.0482, da Comarca de Presidente Prudente, em que são apelantes VALÊNCIA III – URBANIZADORA SPE LTDA e NABILEQUE INCORPORADORA LTDA, são apelados ELTON SANTIAGO DOS SANTOS e TAMIRES CORREIA DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CAIO MARCELO MENDES DE OLIVEIRA (Presidente sem voto), CLAUDIA MENGE E J.B. PAULA LIMA.

São Paulo, 24 de março de 2025.

MARCUS VINICIUS RIOS GONÇALVES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CÍVEL

Processo nº 1000170-27.2024.8.26.0482

Comarca: Presidente Prudente (5ª Vara Cível)

Apelantes: Valência III Urbanizadora Spe Ltda e outra

Apelados: Elton Santiago dos Santos e outra

Juiz: Luís Eduardo Scarabelli

Voto nº 23.496

AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS – Compromisso de compra e venda de imóvel - Atraso na entrega do imóvel - Pretensão ao pagamento de multa e lucros cessantes, restituição de valores pagos a título de IPTU e indenização por danos morais - Sentença de parcial procedência para condenar as requeridas a restituírem os IPTU's dos exercícios de 2022 e 2023; a pagar ao autor a multa moratória correspondente a 2% sobre o valor atualizado do imóvel; ao pagamento de lucros cessantes correspondente a 0,5% ao mês incidente sobre o valor atualizado do contrato, durante o período compreendido entre agosto de 2021 até a efetiva comprovação da entrega do loteamento; ao pagamento da importância de R\$ 10.000,00, a título de indenização por danos morais, tudo devidamente atualizado e acrescido de juros de mora – Irresignação da ré – Parcial acolhimento - Efeitos da pandemia que, por si só, não configuram força maior, especialmente porque os serviços relativos a construção civil foram classificados como essenciais pelo artigo 3º, § 1º, inciso LIV, do revogado Decreto Federal nº 10.282/2020 - Escassez de mão de obra, intempéries climáticas e aumento do custo do material de construção que configuram fortuito interno - Súmula 161 do TJSP - Mora da ré que cessa apenas quando da entrega das chaves - Súmula 160 do TJSP – Atraso configurado – Lucros cessantes devidos, sendo acertado o valor fixado pela sentença - Inviabilidade, no entanto, de incidência de multa – Precedentes vinculantes do C. STJ que vedam a cumulação de multa e lucros cessantes (temas 970 e 971) - Inviabilidade de transferência de obrigação do pagamento de tributos antes da disponibilização da posse do imóvel - Danos morais não configurados - Mero inadimplemento contratual, sem violação a direitos da personalidade – Afastamento da multa e da indenização por danos morais – Recurso parcialmente provido.

Trata-se de apelação contra a r. sentença de fls. 192/199, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pelos autores, para condenar as requeridas a restituírem os IPTU's dos exercícios de 2022 e 2023; a pagar ao autor a multa moratória correspondente a 2% sobre o valor atualizado do imóvel; ao pagamento de lucros cessantes correspondente a 0,5% ao mês incidente sobre o valor atualizado do contrato, durante o período compreendido entre agosto de 2021 (última prorrogação do contrato) até a efetiva comprovação da entrega do loteamento; ao pagamento da importância de R\$ 10.000,00, a título de indenização por danos morais, tudo devidamente atualizado e acrescido de juros de mora. A r. sentença condenou as rés ao pagamento das custas e despesas do processo, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

Os autores ajuizaram a demanda aduzindo que no dia 20 de julho de 2018, adquiriram o imóvel correspondente a Quadra G, Lote nº 06, do Loteamento “Residencial Valencia III Álvares Machado”, com previsão de entrega das obras de infraestrutura em 24 meses, observado o prazo de tolerância de 180 dias, contados a partir da data do registro do empreendimento (13/05/2019), mas que, contudo, apesar de terem quitado todas as parcelas do negócio, o loteamento não foi entregue na data aprazada, ocorrendo duas prorrogações; que até o ajuizamento da demanda (janeiro/2024) a obra ainda não havia sido entregue. Pleiteiam, assim, a aplicação da multa contratual de 10% sobre o valor do negócio (cláusula 15.18, por analogia), a fixação de multa diária até a data da entrega, o arbitramento de aluguéis a partir de agosto/2021 (data da segunda prorrogação do prazo), a restituição do IPTU dos exercícios de 2022/2023 e indenização por danos morais no importe de R\$ 20.000,00.

Irresignadas com a r. sentença de parcial procedência, as rés apelaram (fls. 202/217), requerendo em preliminar a concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob o argumento de que, em razão da quantidade de processos ajuizados, seu fluxo de caixa gerou uma insuficiência de recursos enorme, e que além da falta de caixa as empresas vem passando por sérias dificuldades para obtenção de crédito, até em razão de sua grande lista de devedores, razão pela qual não possuem condições de arcar com as custas do processo, nos termos do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF. No

mérito, sustentam que a relação contratual não se submete ao Código de Defesa do Consumidor. Aduzem também que o atraso na entrega da obra se deu por força maior em razão da pandemia de Covid-19. Asseveram também a inaplicabilidade da multa moratória e dos lucros cessantes, aduzindo não houve má-fé, porquanto cumpriram a regra de publicidade registral dos atos previstos no art. 54 da Lei n. 13.097/2015. Ressaltam que conforme pactuado contratualmente, o ônus pelo pagamento do referido tributo foi transferido aos apelados a partir da assinatura do contrato de compra e venda. Alegam ainda a impossibilidade de condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais, em razão do princípio da causalidade. Por fim, requer o afastamento dos danos morais, subsidiariamente a redução do valor determinado na r. sentença.

O recurso foi processado, com a apresentação de contrarrazões as fls. 221/226, em que os apelados impugnam o pedido de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.

Juntada petição de fls. 239/241 comprovando o recolhimento do preparo pela apelante.

É o relatório.

Inicialmente, resta clara a relação de consumo estabelecida entre as partes, onde os autores são destinatários finais de unidade imobiliária de loteamento empreendido de forma contínua e habitual pelas requeridas, enquadrando-se as partes nos conceitos de consumidor e fornecedoras (artigos 2º e 3º da Lei 8.078/90). E ainda que se trate de contrato com garantia fiduciária, a pretensão não é de resolução do contrato por culpa dos adquirentes, mas de indenização por atraso, devido à culpa das alienantes.

Conforme bem salientado pela r. sentença, embora os efeitos da pandemia sejam incontroversos e tenham atingido a maior parte da população, os serviços prestados pela ré, relativos à construção civil, foram considerados essenciais pelo artigo 3º, § 1º, inciso LIV, do revogado Decreto Federal nº 10.282/2020, constituindo um dos poucos serviços que continuaram a ser desempenhados, mesmo durante o

período de medidas restritivas, o que afasta a configuração de caso fortuito ou força maior, previstos no artigo 393 do Código Civil.

E, os fatos alegados pela ré para justificar o atraso da obra como a “necessidade de buscar outras formas de arrecadar os fundos necessários e escassez de material e mão de obra no setor da construção civil” não configuram caso fortuito ou de força maior, pois a extensão do prazo de 180 dias serve a este propósito.

Determina a Súmula nº 161 deste E. TJSP:

Não constitui hipótese de caso fortuito ou de força maior, a ocorrência de chuvas em excesso, falta de mão-de-obra, aquecimento do mercado, embargo do empreendimento ou, ainda, entraves administrativos. As justificativas encerram “res inter alios acta” em relação ao compromissário adquirente.

O atraso é incontroverso. E, sendo assim, cabe às rés indenizar o autor, pelos lucros cessantes, já que o imóvel deveria estar já em poder dele. Os lucros cessantes foram acertadamente fixados em 0,5% do valor atualizado do contrato por mês de atraso. Se o imóvel tivesse sido entregue no prazo, o adquirindo estaria se beneficiando do uso e fruição do bem. Com o atraso, o prejuízo é presumido.

Nesses termos, a Súmula nº 162 deste E. TJSP, que determina:

“Descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra, é cabível a condenação da vendedora por lucros cessantes, havendo a presunção de prejuízo do adquirente, independentemente da finalidade do negócio”.

No mesmo sentido o tema nº 05 aprovado pela C. Turma Especial Privado 1 desta Corte no julgamento do IRDR nº 0023203-35.2016.8.26.0000 (Rel. Des. Francisco Loureiro, j. 31/08/2017):

“O atraso da prestação de entrega de imóvel objeto de compromisso de compra e venda gera obrigação da alienante indenizar o adquirente pela privação injusta do uso do bem. O uso será obtido economicamente pela medida de um aluguel, que pode ser calculado em percentual sobre o valor atualizado do contrato, correspondente ao que deixou de receber, ou teve de pagar para fazer uso de imóvel semelhante, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma já regularizada”.

Nesse sentido, os precedentes:

AÇÃO REVISIONAL, CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. Compromisso de compra e venda de unidade autônoma. Atraso na entrega da obra. CASO FORTUITO. Inocorrência. Circunstâncias alegadas pela ré que não são capazes de romper o nexo de causalidade. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES Cabimento. Descumprido o prazo para a entrega do imóvel é viável a condenação por lucros cessantes, diante da presunção de prejuízo do adquirente, independentemente da finalidade do negócio. Inteligência do art. 402, CC e Súmula 162 do TJSP. Quantum arbitrado que deve ser alterado para 0,5% sobre o valor atualizado do contrato e não sobre o valor do bem. DANO MORAL. Inocorrência. Afastamento da referida condenação, pois a reparação pretendida pressupõe ofensa aos direitos da personalidade, ou sofrimento intenso e profundo, de modo que o mero dissabor experimentado com o inadimplemento contratual, só por si, não acarreta o dano moral. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação nº 1015552-37.2016.8.26.0451, Rel. Des. Ana Maria Baldy, j.08/02/2018)

Compromisso de compra e venda. Atraso na entrega das obras. Indenização por danos materiais e morais. Ilegitimidade passiva da corretora de imóveis para responder pelos danos decorrentes da mora da vendedora. Atividade da corretora que se limita à aproximação entre as partes, não tendo ela qualquer ingerência na conclusão das obras. Recurso da corré PAP 33 Administração e

Consultoria Ltda. provido. Prescrição. Trienal. Ocorrência. Pretensão de repetição da comissão de corretagem. Prazo prescricional que é o trienal previsto pelo art. 206, § 3º, inc. IV do CC. Entendimento consolidado no recurso especial n. 1.551.956, de relatoria do e. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino (STJ, 2ª seção, j. Em 24.08.2016). Ação extinta no tocante, com julgamento de mérito. Inteligência do art. 487, inc. II do NCPC. Cerceamento de defesa. Alegada necessidade de produção de prova testemunhal para comprovar a ocorrência de embargo às obras por parte da municipalidade. Inocorrência. Magistrado que é o destinatário da prova. Fato que se poderia comprovar mediante simples prova documental, que, no entanto, não foi colacionada pela requerida. Matéria rejeitada. Compromisso de compra e venda. Imóvel. Indenização por danos materiais. Atraso na entrega das chaves. Ocorrência. Cláusula de tolerância de 180 dias, válida e que não traduz abusividade. Inteligência da súmula 164 do TJSP. Embargo das obras. Ré que não se desincumbiu de seu ônus probatório no tocante. Inteligência do art. 373, caput, inc. II do NCPC. Demora por parte da municipalidade na expedição do “habite-se” que não exime de responsabilidade a construtora, configurando, quando muito, o denominado “fortuito interno”. Súmula n. 161 desta corte. Danos materiais. Percentual fixado em 0,5% sobre o valor atualizado do contrato. Parâmetro usualmente adotado pela jurisprudência. Aplicação analógica de cláusula penal prevista apenas em caso de inadimplemento do promissário comprador. Inadmissibilidade. Falta de previsão para a mora da vendedora. Aplicação, ademais, que constituiria 'bis in idem' a caracterizar enriquecimento sem causa do autor, já ressarcido dos danos materiais que sofreu. Inteligência da súmula n. 159 desta corte. Danos morais. Inadmissibilidade. Mero inadimplemento contratual que não traduz dano moral indenizável. Caso, ao que parece, de mera susceptibilidade do requerente. Sentença reformada em parte. Recursos do autor e da corré Boa Vista Empreendimentos parcialmente providos. (Apelação nº 1028695-08.2014.8.26.0114, Rel. Des. Vito Guglielmi, j. 26/02/2018).

PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – Ação de indenização por danos materiais julgada procedente – Responsabilidade solidária da proprietária do

imóvel que se vinculou ao financiamento contraído para o empreendimento -Prazo de prescrição que deve ser contado da data em que as chaves do imóvel deveriam ter sido entregues, já que o fato constitutivo do direito dos autores é o atraso por parte da construtora – Prevalece a prescrição decenal – Constatação de atraso na entrega da obra, mesmo em se considerando o prazo de tolerância de 180 dias – Impossibilidade de se aceitar cláusula contratual que determina que as chaves sejam entregues após a formalização de eventual financiamento bancário – Descabimento de se condicionar a entrega das chaves à liberação da documentação aos adquirentes – Lucros cessantes devidos – Taxa de evolução da obra que deve ser suportada pela ré – Valor da indenização por danos materiais que corresponde a 0,5% do valor do imóvel, por mês de atraso na entrega – Sentença mantida – Recurso improvido. (TJSP; Apelação Cível 1001032-09.2021.8.26.0286; Relator (a): Caio Marcelo Mendes de Oliveira; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itu - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 05/02/2025; Data de Registro: 05/02/2025)

Sabe-se, contudo, que a incidência de lucros cessantes e de multa decorrente do mesmo fato, atraso na entrega do imóvel, acarreta *bis in idem*, e, portanto, não pode ser deferido.

Nos autos do REsp 1.635.428/SC e do REsp 1.631.485/DF, julgados nos moldes estabelecidos no artigo 1.036 do Código de Processo Civil, reconheceu-se a possibilidade de inversão da cláusula penal moratória em prol do adquirente, mas sem a possibilidade de cumulação com os lucros cessantes.

As teses fixadas foram as que seguem:

Tema 970: *"A cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes."*

Tema 971: *“No contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor. As obrigações heterogêneas (obrigações de fazer e de dar) serão convertidas em dinheiro, por arbitramento judicial”.*

Ainda que o caso dos autos não se refira à multa inversa, o raciocínio é cabível, de todo modo, para afastar a cumulação de lucros cessantes com multa.

Assim, mantém-se apenas a indenização pelos lucros cessantes, conforme os parâmetros abaixo, afastando-se a multa.

Em relação aos danos morais é entendimento pacífico nesta Câmara que o mero descumprimento contratual, sem violação a direito da personalidade, não enseja o pagamento de indenização por danos morais.

Nesse sentido:

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - AÇÃO DE RESCISÃO CUMULADA COM DANOS MORAIS. INADIMPLEMENTO DO PRAZO DE ENTREGA, COM ULTRAPASSAGEM DO PRAZO DE CARÊNCIA DE 180 DIAS - ALEGAÇÃO DE CASO FORTUITO/ CULPA DE TERCEIROS EM RAZÃO DA PANDEMIA DO COVID- 19, IMPORTANDO EM ATRASO NA EMISSÃO DO HABITE-SE - DESCABIMENTO – RISCOS INTRÍNSECOS ÀS ATIVIDADES DAS EMPRESAS DO RAMO DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA, JÁ PREVENDO A LEI PRAZO LEGAL DE CARÊNCIA DE 180 DIAS - RESCISÃO CONTRATUAL CORRETAMENTE DECRETADA, COM RESTITUIÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PAGAS – RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO

*TRIEANAL QUANTO AO PEDIDO DE REEMBOLSO DA COMISSÃO DE CORRETAGEM DEDUZIDO CONTRA EMPRESAS RESPONSÁVEIS PELA COMERCIALIZAÇÃO DO EMPREENDIMENTO – DESCABIMENTO – HIPÓTESE QUE INCIDE DA PRESCRIÇÃO DECENAL – PRECEDENTES DO STJ – MERO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL - **DANO MORAL "IN RE IPSA" NÃO CONFIGURADO** – PREJUÍZOS QUE NÃO ULTRAPASSAM A ESFERA ECONÔMICA, AUSENTE VIOLAÇÃO Á DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - SENTENÇA PARCIALMENTE MODIFICADA PARA CONDENAR AS CORRÉS A RESTITUÍREM A COMISSÃO DE CORRETAGEM. APELAÇÃO DA INCORPORADORA/CORRÉ DESPROVIDA E PARCIALMENTE PROVIDO O RECURSO DE APELAÇÃO DO AUTOR. (TJSP; *Apelação Cível 1019641-56.2022.8.26.0625*; Relator (a): *Andrade Neto*; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Foro de Taubaté - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/12/2024; Data de Registro: 19/12/2024)).*

*COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS – ATRASO NA ENTREGA DA OBRA – JUSTIFICATIVA BASEADA EM ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OCORRÊNCIA DE CASO FORTUITO/FORÇA MAIOR EM RAZÃO DA PANDEMIA DA COVID-19 – DESCABIMENTO – APLICAÇÃO DA SÚMULA 161 DESTE TRIBUNAL – PRETENSÃO AO RECEBIMENTO DE LUCROS CESSANTES – POSSIBILIDADE – PREJUÍZO DO PROMISSÁRIO COMPRADOR PRESUMIDO (SÚMULA 162 DESTA CORTE) – JUROS DE OBRA – VERBA QUE, DECORRIDO O PRAZO PREVISTO PARA A ENTREGA DO IMÓVEL, CONSIDERADA A TOLERÂNCIA, DEIXA DE SER EXIGÍVEL DO PROMISSÁRIO COMPRADOR – LEGITIMIDADE DA RÉ PARA RESPONDER PELO RESSARCIMENTO DOS JUROS DE OBRA, POIS FOI SUA MORA QUE ENSEJOU A COBRANÇA EFETUADA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA ALÉM DO PRAZO EM QUE ESSA VERBA ERA EXIGÍVEL DO CONSUMIDOR – **DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO** – INDENIZAÇÃO INDEVIDA – SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÕES DESPROVIDAS (TJSP; *Apelação Cível 1000855-55.2024.8.26.0281*; Relator (a): *Andrade Neto*; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itatiba - 1ª*

Vara Cível; Data do Julgamento: 20/02/2025; Data de Registro: 20/02/2025) (g.n.)

Provida, então, a insurgência da ré, neste tópico e no afastamento da multa.

Quanto aos pagamentos de IPTU, estes devem ser pagos pela requerida, não cabendo ser pago pelos autores. Os autores ainda não foram imitados na posse do imóvel, que é o requisito para que sejam obrigados a pagá-lo.

Como muito bem salientou o d. magistrado *a quo*:

“Em relação à insurgência do polo ativo ao pagamento do imposto predial e territorial urbano (IPTU) dos anos de 2022 e 2023, cumpre ressaltar que há: “(...) Abusividade da cláusula contratual na parte que transfere aos compradores o pagamento do IPTU, e todos os demais impostos e taxas incidentes sobre o bem, inclusive os condomínios, antes da entrega das chaves Sem a transmissão efetiva da posse permanece da vendedora a obrigação pelos pagamentos dos tributos e condomínios que incidem sobre o imóvel compromissado Recurso desprovido.” (TJSP 1ª Câmara de Direito Privado Ap 0196176-26.2012.8.26.0100/São Paulo Rel. Des. Alcides Leopoldo e Silva Júnior j. 21.07.2015). E considerando a existência de certidão negativa de débitos do ano de 2023 (fl. 72), há que se presumir que foram adimplidos pelo comprador os tributos dos períodos reclamados, razão pela qual deverão ser restituídos pelo polo passivo”.

Assim, é o caso de se prover parcialmente o recurso para o afastamento dos danos morais e a multa contratual fixados na sentença, mantendo-se a r. sentença em seus jurídicos fundamentos.

Desta maneira, configurada a sucumbência recíproca. As rés pagarão 60% das custas e despesas do processo, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, e os autores pagarão 40% das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios de 10% sobre a diferença entre o valor postulado e o valor obtido.

Isto posto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação acima.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MARCUS VINICIUS RIOS GONÇALVES
Relator