



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000283550

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1008300-12.2024.8.26.0286, da Comarca de Itu, em que é apelante JARDIM MONTE REI EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA, é apelado DIEGO PADILHA DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALBERTO GOSSON (Presidente sem voto), ENÉAS COSTA GARCIA E AUGUSTO REZENDE.

São Paulo, 25 de março de 2025.

ALEXANDRE MARCONDES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

1ª Câmara de Direito Privado

Apelação Cível nº 1008300-12.2024.8.26.0286

Comarca: Itu (2ª Vara Cível)

Apelante: Jardim Monte Rei Empreendimento Imobiliário Ltda.

Apelado: Diego Padilha da Silva

Juíza sentenciante: Karla Peregrino Sotilo

Voto nº 36.698

Ementa: DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Sentença de parcial procedência. Irresignação da ré. 2. A questão em discussão consiste em aferir (i) a necessidade de produção de provas suplementares; (ii) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao caso concreto; (iii) a responsabilidade da ré pelo atraso na conclusão loteamento; (iv) as consequências decorrentes da mora da ré. 3. Preliminar de cerceamento de defesa afastada. Elementos dos autos suficientes para o julgamento da lide. 4. A relação entre as partes está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor. 5. A ré é responsável pelo atraso na conclusão do loteamento. Fatos narrados em sede recursal equiparáveis a fortuito interno. 6. A indenização por lucros cessantes fixada na sentença é devida. 7. A multa contratual é passível de inversão e cumulação com a indenização por lucros cessantes. 8. Correta a condenação da ré à restituição/pagamento do IPTU. 9. Dano moral in re ipsa configurado. Indenização mantida em R\$ 10.000,00. Precedentes. 10. Sentença mantida. Recurso desprovido.

A r. sentença de fls. 378/392, de relatório adotado, *julgou parcialmente procedente* ação movida por **Diego Padilha da Silva** em face de **Jardim Monte Rei Empreendimento Imobiliário Ltda.**, para: “1) *RECONHECER a mora da ré no*

cumprimento da obrigação contratualmente assumida, ficando sujeita a seus efeitos até a efetiva entrega do lote ao autor; 2) CONDENAR a ré a pagar ao autor o valor pré-fixado a título de multa contratual invertida, em razão do descumprimento do contrato, no montante de R\$10.520,00 (dez mil, quinhentos e vinte reais), acrescido de correção monetária, desde a data do contrato (02/07/2020) e de juros de mora, a partir da citação (20/09/2024 fls. 174). 3) CONDENAR a ré a pagar ao autor a indenização por lucros cessantes no percentual de 0,5% sobre o valor do contrato, com incidência a partir de 19/11/2021 até a efetiva entrega do imóvel, que deverá ser acrescido de correção monetária, a partir da data da data do contrato (02/07/2020) e de juros de mora a partir da citação (20/09/2024). 4) DECLARAR a abusividade da cláusula 8.1 do contrato (fls. 37) e da cláusula 9.1 contida no Quadro Resumo (fls. 28) somente quanto ao repasse aos adquirentes da obrigatoriedade da quitação relativa ao imposto predial antes da efetiva posse, mantendo-se na responsabilidade da ré o pagamento. 5) CONDENAR a ré à restituição dos valores já pagos pelo autor a título de IPTU, a ser comprovado em fase de cumprimento de sentença; 6) CONDENAR a ré a pagar ao autor a título de danos morais, o montante de R\$10.000,00 (dez mil reais), que deverá ser acrescido de correção monetária e juros de mora, a partir da publicação desta sentença, nos termos dos artigos 389 e 406, do Código Civil”. A ré foi condenada ainda ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Recorre a ré, sustentando, em síntese, que: (a) é imprescindível a realização de perícia, a fim de constatar que o atraso na

conclusão do loteamento decorre de fatos alheios à sua vontade, sob pena de cerceamento de defesa; (b) a ação deve ser suspensa por força de decisão proferida no processo nº 1002203-30.2023.8.26.0286, relativo a ação movida pela ré em face de CIS - Companhia Ituana de Saneamento; (c) o Código de Defesa do Consumidor não se aplica à relação entre as partes, conforme decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema Repetitivo nº 1095; (d) a culpa pelo atraso na conclusão do loteamento não lhe pode ser imputada, decorrendo de caso fortuito e força maior, bem como de entraves administrativos impostos pela Companhia Ituana de Saneamento – CIS; (e) não é devida indenização por danos morais, a multa contratual e a indenização por lucros cessantes, penalidades não cumuláveis, e a responsabilização pelo IPTU (fls. 395/428).

Contrarrazões a fls. 433/452.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

Rejeita-se, de saída, a preliminar de cerceamento de defesa, pois os elementos dos autos bastam para o julgamento do mérito, sendo desnecessária a produção de provas suplementares.

Também não é caso de suspensão da ação, pois inexistente relação de prejudicialidade entre as matérias aqui tratadas e as discutidas no processo nº 1002203-30.2023.8.26.0286.

Quanto ao mérito, em 02/07/2020 as partes firmaram instrumento particular de compromisso de compra e venda referente ao lote 03, quadra 26 do loteamento denominado “*Jardim Monte Rei*”, com prazo de conclusão das obras de infraestrutura previsto para “*24 (vinte quatro) meses e o cronograma pertence ao Alvará n. 940/2019, tudo a constar da data do registro do loteamento pelo Cartório de Registro de Imóveis de Itu/SP, conforme processo próprio, e que poderá ser prorrogado na forma da lei*”, sem prejuízo do prazo de tolerância de 180 dias (cf. item 3.2 do quadro resumo - fl. 26).

As obras do loteamento não foram concluídas e até a presente data não se tem notícia de expedição do termo de verificação de obras - TVO.

Considerando que o loteamento foi registrado no imóvel matriculado sob o nº 84.549 no C.R.I. de Itu/SP em 08/11/2017 – fato notório –, as respectivas obras de infraestrutura deveriam estar concluídas em 06/05/2020, de acordo com o instrumento firmado pelas partes, porém isso não ocorreu até a presente data, lembrando que a mora da ré é manifesta e reconhecida por ela própria.

Outrossim, as justificativas apresentadas pela ré não a eximem de suas obrigações contratuais, sendo os fatos por ela

descritos em sede recursal, quando muito, equiparáveis a fortuito interno, nos termos da Súmula nº 161 desta Corte, de conteúdo claro e que não comporta temperamentos: *“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. Essas justificativas encerram “res inter alios acta” em relação ao compromissário adquirente”*.

Aliás, esta C. Câmara já decidiu em caso análogo que *“Com a chegada oficial da pandemia de COVID-19 no Brasil, no final de março de 2020, foram editados diversos atos normativos que suspenderam as atividades comerciais no Estado de São Paulo, mantendo apenas serviços essenciais, sendo de relevo, no caso dos autos, o Decreto nº 64.881/20, que manteve a construção civil como atividade essencial e, por conseguinte, em pleno funcionamento, durante o período previsto para a entrega, já acrescido do prazo de tolerância contratual. A pandemia, portanto, não pode servir de escusa para o atraso da ré”* (Apelação Cível nº 1001849-56.2020.8.26.0400, 1ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Rui Cascaldi, j. 05/11/2021).

E ao contrário do que alega a ré, a relação entre as partes está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, conforme a tese vinculante editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema Repetitivo 1095, ocorrido em 26/10/2022.

Isto porque a garantia de alienação fiduciária ao que tudo indica não foi levada a registro e não se cuida aqui de

pedido de resolução contratual e sim de indenização devida ao adquirente por atraso na conclusão do loteamento.

Neste contexto, é devida a indenização por lucros cessantes fixada na sentença, conforme a Súmula nº 162 desta Corte, clara ao dispor que *“Descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra, é cabível a condenação da vendedora por lucros cessantes, havendo a presunção de prejuízo do adquirente, independentemente da finalidade do negócio”*.

Também nessa linha o tema 05 do IRDR nº 0023203-35.2016.8.26.0000: *“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”*.

E ainda, a tese vinculante assentada pelo STJ no julgamento do Tema Repetitivo 996: *“No caso de descumprimento do prazo para a entrega do imóvel, incluído o período de tolerância, o prejuízo do comprador é presumido, consistente na injusta privação do uso do bem, a ensejar o pagamento de indenização, na forma de aluguel mensal, com base no valor locatício de imóvel assemelhado, com termo*

final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma”.

Quanto à cumulação dos lucros cessantes com a multa contratual, no julgamento dos Temas Repetitivos nº 970 e 971 o E. Superior Tribunal de Justiça assentou as teses vinculantes de que “*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*” (REsp 1635428/SC e REsp 1498484/DF, 2ª Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 22/05/2019), e de que “*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*” (REsp 1631485/DF e REsp 1614721/DF, 2ª Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 22/05/2019), respectivamente.

A multa estipulada no campo 5 do contrato (fl. 27), fixada exclusivamente em desfavor da adquirente, é a seguinte: “*VALOR REFERENCIA EM CASO DE DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL, A SER PAGO POR PARTE DO(S) COMPRADOR(ES) (ARRAS): R\$ 10.520,00*” (sic).

A incidência conjunta de multa, passível de

inversão, e da indenização por lucros cessantes, deriva de expressa previsão contratual, sendo perfeitamente possível a cumulação de ambas as penalidades, vez que a multa não foi estipulada em valor e/ou periodicidade equivalente a locativo.

Nesta linha, precedentes desta C. Câmara envolvendo a ré. Confira-se, exemplificativamente:

“Compromisso de compra e venda. Ação de indenização c.c. restituição. Sentença de parcial procedência. Irresignação das partes. Cerceamento de defesa não configurado. Lei nº 6.766/79 que não faculta à loteadora e/ou à Municipalidade o poder de dilatar o prazo estipulado para a conclusão do empreendimento. Fatos descritos em sede recursal para justificar o atraso nas obras equiparáveis a fortuito interno (Súmula nº 161 desta Corte). Indenização por lucros cessantes devida durante a mora da ré (Súmula nº 162 desta Corte e Tema 5 do IRDR nº 0023203-35.2016.8.26.0000). Possibilidade de cumulação da multa invertida em favor do autor com os lucros cessantes (Temas Repetitivos nº 970 e 971 do STJ). Responsabilidade do adquirente pelo pagamento do IPTU que se inicia com a imissão na posse. Revisão dos critérios adotados na sentença para fixar a correção monetária e os juros de mora descabida. Ação procedente. Recurso da ré desprovido, provido o do autor” (Apelação Cível nº 1002243-46.2022.8.26.0286, 1ª Câmara de Direito Privado, de minha relatoria, j. 04/04/2023).

No mesmo sentido, precedentes do E. Superior

Tribunal de Justiça posteriores à edição de referidas teses. Confira-se:

“RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL NA PLANTA. MORA. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. DESPROPORCIONALIDADE AO LOCATIVO. TEMA 970/STJ. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO. POSSIBILIDADE (...) 3. 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 970/STJ). 4. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, é possível a cumulação de cláusula penal moratória com os lucros cessantes, quando a multa contratual não apresenta equivalência com os locativos, como na presente hipótese, sem que tal proceder caracterize afronta ao Tema Repetitivo 970/STJ. 5. Em sendo possível a cumulação, é lícita a pretensão formulada exclusivamente quanto à reparação dos danos materiais, em respeito ao princípio dispositivo. 6. No caso concreto, a prescrição de cláusula penal moratória de 0,5% (meio por cento) sobre o valor pago se mostra desproporcional ao valor do locativo, tido normalmente entre 0,5% (meio por cento) a 1% (um por cento) do valor do bem, motivo pelo qual é possível a pretensão de ressarcimento de lucros cessantes” (REsp 2025166/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 13/12/2022).

“COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA IMOBILIÁRIO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA (...) CLÁUSULA PENAL. LUCROS CESSANTES. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

MULTA CONVENCIONAL FIXADA AQUÉM DO VALOR DE MERCADO DOS ENCARGOS LOCATIVOS GERADOS PELO IMÓVEL (...) Segundo a jurisprudência do STJ, quando a multa contratual não apresenta equivalência com os locativos, é possível sua cumulação com os lucros cessantes, sem que tal proceder caracterize afronta ao Tema Repetitivo n. 970/STJ, o que foi observado pela Corte local” (AgInt no AREsp 1997393/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 16/05/2022).

Correta também a condenação da ré à restituição/pagamento do IPTU, pois a responsabilidade pelo pagamento do tributo somente pode ser transferida ao adquirente após a efetiva imissão de posse, não bastando para tanto a tradição ficta do imóvel, sequer disponível para entrega (cf. **Apelação Cível nº 1016818-92.2019.8.26.0309, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 07/05/2021**).

Por derradeiro, está configurado o dano moral.

A conduta da ré certamente envolveu o autor em aflitivo estado de angústia, transcendendo o simples aborrecimento. O evento certamente lhe trouxe sofrimento e abalo emocional, não se tratando de mero desconforto ou infortúnio não indenizável. A aquisição de um imóvel é fato de relevo na vida das pessoas, demanda grandes investimentos e representa, na maioria das vezes, o alcance do sonho da casa própria.

O dano moral deve ser considerado *in re ipsa*

na espécie, dispensando assim específica comprovação. Na doutrina de Carlos Alberto Bittar o dano moral decorre do simples fato da violação contratual, sendo desnecessária a prova de prejuízo em concreto, pois: *“O dano existe no próprio fato violador, impondo a necessidade de resposta, que na reparação se efetiva. Surge ex facto, ao atingir a esfera do lesado, provocando-lhe as reações negativas já apontadas. Nesse sentido é que se fala em damnum in re ipsa. Ora, trata-se de presunção absoluta, ou iuris et de iure, como a qualifica a doutrina. Dispensa, portanto, prova em concreto. Com efeito, corolário da orientação traçada é o entendimento de que não há que se cogitar de prova do dano moral. Não cabe ao lesado, pois, fazer demonstração que sofreu, realmente, o dano moral alegado”* **(Reparação Civil por Danos Morais, Ed. RT, 1993, pp. 202-205).**

Ademais, nos termos do artigo 944, *caput* do Código Civil a indenização mede-se pela extensão do dano. No caso de prejuízo moral, os parâmetros a serem considerados no arbitramento são o grau de culpa do ofensor, a extensão do prejuízo ou a intensidade do sofrimento da vítima e a situação econômico-financeira das partes.

Acrescente-se ainda, como balizamento geral, a observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, sobre os quais ensina Sergio Cavalieri Filho que: *“(...) após a Constituição de 1988 não há mais nenhum valor legal prefixado, nenhuma tabela ou tarifa a ser observada pelo juiz na tarefa de fixar o valor da indenização pelo dano moral, embora deva seguir, em face do caso concreto, a trilha do bom senso, da moderação e da prudência,*

tendo sempre em mente que se, por um lado, a indenização deve ser a mais completa possível, por outro, não pode tornar-se fonte de lucro indevido (...) o juiz não pode se afastar dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, hoje tidos como princípios constitucionais” (Programa de Responsabilidade Civil, Ed. Malheiros, 5ª ed., 2003, p. 109).

Assim, considerando as circunstâncias do caso concreto, mantém-se a indenização por danos morais em R\$ 10.000,00.

Destarte, preserva-se integralmente a r. sentença, elevados os honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 11 do CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

ALEXANDRE MARCONDES
Relator