



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000290698

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1007475-49.2016.8.26.0286, da Comarca de Itu, em que são apelantes/apelados FREDERICO FERREIRA DA CRUZ e LEONOR INES DE SOUZA CRUZ, são apelados/apelantes CÉSAR DOMINGUES MOREIRA e TALITA MATSUSHIGUE MOREIRA e Apelado LEOFRE CONSTRUÇÃO E INFORMÁTICA LTDA. (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 15ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "**Deram provimento ao recuso dos autores e negaram provimento ao recurso dos corréus Frederico e Leonor. V. U.**", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ACHILE ALESINA (Presidente sem voto), RODOLFO PELLIZARI E CARLOS ORTIZ GOMES.

São Paulo, 26 de março de 2025.

ELÓI ESTEVÃO TROLY

Relator

Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Privado

Apelação Cível nº 1007475-49.2016.8.26.0286

Aptes/Apdos: Frederico Ferreira da Cruz e Leonor Ines de Souza Cruz

Apelado: Leofre Construção e Informática Ltda.

Apdos/Aptes: César Domingues Moreira e Talita Matsushigue Moreira

Comarca: Itu

Juiz(a): Andrea Leme Luchini

Voto nº 20585

Apelação. Ação indenizatória por danos materiais e morais. Unidade habitacional adquirida na planta. Sentença de parcial procedência. Recurso da parte autora e dos corréus Frederico e Leonor.

1. Inépcia recursal, por ofensa ao princípio da dialeticidade, afastada. Razões de apelação dos corréus que, embora indiretamente, atacam os fundamentos da r. sentença.

2. Cerceamento de defesa não configurado. Adequado julgamento antecipado (art. 355, inc. I, do CPC). Questão controvertida esclarecida nos autos.

3. Atraso na finalização da obra e na entrega das chaves bem demonstradas. Mora caracterizada. Ausência de excludente de responsabilidade do dever de indenização, pela construtora e seus sócios, diante da quebra da personalidade jurídica. Indenização por lucros cessantes. Cabimento. Descumprimento do prazo de entrega do imóvel. Súmula 162 do E. TJSP. Percentual de 0,5% ao mês sobre o valor atualizado do contrato, durante o período de mora dos réus, com a limitação do montante da indenização correspondente ao valor do contrato, restando incontroverso tal valor.

4. Dano moral bem demonstrado. Autores realizaram a quitação do contrato à vista, em valor expressivo, no ato de sua assinatura, em fevereiro de 2015, não havendo notícia de finalização da obra até o momento, mesmo após o prazo derradeiro ter ocorrido em 30/06/2016. Tentativa abusiva de cobrança de diferença aos autores, não prevista contratualmente, em valor expressivo, forçando-os ao ajuizamento da presente ação, sendo tal conduta abusiva repelida pelo juízo 'a quo'. Situação altamente aflitiva, ensejadora de indenização por dano moral, o qual é arbitrado em R\$ 15.000,00, com atualização monetária desde a publicação deste acórdão e juros moratórios legais desde a citação, considerando-se os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, bem como os precedentes desta Câmara. Sentença parcialmente reformada.

Recurso dos autores provido. Recurso dos corréus Frederico e Leonor desprovido.

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação *“para condenar os requeridos a pagar à parte autora lucros cessantes pela não fruição do imóvel, em quantia equivalente a 0,5% sobre o valor atualizado do contrato, referente ao período de 30/06/2016 até a data da efetiva entrega das chaves, que deverão ser corrigidos monetariamente desde cada mês vencido do equivalente locatício, incidindo ainda juros de mora de 1% ao mês a correr da citação (art. 405, CC). Referida quantia também deve ser limitada ao valor atualizado do contrato. Em razão da sucumbência recíproca, condenou-se as partes ao pagamento de 50% das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação (artigo 85, §2º, CPC), observado o disposto no art. 98, §§ 2º e 3º do CPC com relação à empresa ré, vez que milita sob os auspícios da gratuidade.”* (fls. 595/600).

Apelam os autores e os corréus Frederico e Leonor.

Os corréus alegam, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, mencionando que a realização de prova testemunhal era essencial ao deslinde da questão. Pleiteiam o afastamento da condenação ao pagamento de indenização por dano material, diante da valorização do imóvel no mesmo período, compensando-se o atraso na entrega das chaves (fls. 612/622).

Por sua vez, os autores pleiteiam o arbitramento de indenização por dano moral, atribuindo-se aos réus a responsabilidade pelo pagamento integral das verbas sucumbenciais. Alternativamente, requerem que a base de cálculo dos honorários advocatícios, incida sobre o valor estimado quanto à indenização por dano moral (fls. 623/645).

Contrarrazões a fls. 657/668 e 652/656.

Recurso tempestivo, regularmente processado, com preparo.

Houve oposição ao julgamento virtual (fls. 676 e 679).

É o relatório.

1. De início, afasta-se a alegação de ofensa ao princípio da dialeticidade, pois, muito embora as razões do recurso dos corréus se limitem a considerações já realizadas na origem, verifica-se que há referência à r. sentença recorrida, impugnando seus fundamentos. Nessa medida, e reconhecendo a aplicabilidade restrita das hipóteses de rejeição da peça recursal com base no artigo 1.010, incisos II e III do Código de Processo Civil, é de rigor o conhecimento do recurso, nos termos a seguir explicitados.

2. Ainda no âmbito das preliminares, afasta-se a alegação de cerceamento de defesa por falta de dilação probatória, tendo em vista que o feito está instruído com os documentos necessários ao deslinde da causa e que as questões fáticas foram suficientemente esclarecidas nos autos, de modo que se mostra adequado o julgamento antecipado, consoante dispõe o artigo 355, inciso I do Código de Processo Civil, não se olvidando que o magistrado é o destinatário das provas.

Se não bastasse, intimadas as partes a especificarem as provas que pretendiam produzir, os autores declinaram expressamente da produção probatória, enquanto os réus quedaram-se inertes e igualmente silentes (cf. fls. 594).

3. Trata-se de ação indenizatória por danos materiais e morais, na qual os autores argumentaram ter adquirido na planta, em fevereiro de 2015, a unidade nº 44, do empreendimento “Condomínio Club Altos da Bella Vista”, pelo valor de R\$ 240.882,01, tendo escoado o prazo regular de tolerância para entrega das chaves do apartamento, sem que as obras tivessem sido finalizadas. Sustentam, ainda, que mesmo tendo quitado o preço integral do imóvel, a construtora condicionou a entrega das chaves ao pagamento de quantia complementar equivalente a R\$ 170.000,00, diante dos apontados prejuízos suportados com a construção, ao argumento de que, entre as partes, estabeleceu-se sociedade em conta de participação, figurando a empreendedora como sócia ostensiva.

Nesse contexto, eles requereram a declaração de quitação do contrato, além do arbitramento de indenização por lucros cessantes, correspondentes ao pagamento mensal de aluguel no valor equivalente a 0,5% sobre o valor atualizado do imóvel, desde o vencimento do prazo limite para a entrega das chaves, até a data de expedição do “habite-se”, além do arbitramento de indenização por danos morais.

A ré Leofre (construtora) argumentou que o atraso na entrega da obra ocorreu devido à grave crise econômica que assola o país e aos entraves juntos ao agente financiador. Afirmou que precisou de novo aporte financeiro para lidar com o aumento dos custos da obra, enfatizando a celebração de contrato em conta de participação entre as partes, no qual tal construtora figurou como sócia ostensiva, justificando a exigência de tal aporte complementar ao preço originalmente calculado pela unidade habitacional.

O incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, instaurado por iniciativa dos autores, foi julgado procedente, determinando-se a inclusão no polo passivo dos sócios Frederico Ferreira da Cruz e Leonor Inês de Souza Cruz, os quais argumentaram que o arbitramento de indenização por lucros cessantes não seria devido, porque, apesar do atraso na entrega das chaves, o imóvel suportou valorização expressiva no mesmo período.

O juízo “a quo” julgou parcialmente procedente a ação, considerando a quitação do contrato à vista, no ato da assinatura do respectivo instrumento de compra e venda, versando o contrato para constituição de sociedade por conta de participação, em ato simulado, o qual não refletia a verdadeira intenção de contratação dos adquirentes de imóvel na planta, tendo condenado os réus ao pagamento de indenização por lucros cessantes, equivalente ao aluguel mensal de 0,5% sobre o valor atualizado do contrato, indenização esta, limitada ao valor da contratação, em razão do atraso considerável na entrega da unidade imobiliária; porém, não acolheu o pedido de indenização por dano moral (fls. 595/600).

Com efeito. Tal solução deve prevalecer.

O instrumento de compra e venda previa como prazo final para entrega das chaves a data de 31/12/2015, com tolerância de até 180 dias (cláusulas 4.1 e 4.2 – cf. 27).

Assim, considerando o prazo previsto para conclusão da obra e entrega das chaves (31/12/2015) e o período de prorrogação, de 180 (cento e oitenta) dias, conclui-se que o prazo final para a entrega do imóvel ocorreria em 30/06/2016.

Ocorre que a empresa requerida descumpriu o prazo contratual, não tendo apresentado previsão de conclusão do empreendimento até o momento.

Os réus não mencionaram a ocorrência de qualquer fator imprevisível a justificar tamanho atraso na conclusão da obra, não havendo notícia de embargo ou outra interferência de poderes públicos (e privados) que afetassem a cronologia ou dinâmica do desenvolvimento construtivo. A entrega da unidade adquirida pelos autores, tão logo isso fosse possível, representa o ápice do pagamento realizado pelos autores, o qual foi documentado em instrumento particular de compra e venda (fls. 19/25), sendo que o atraso representa prejuízo (dano) pela não fruição do investimento (art. 403 do CC).

No STJ está sedimentado o direito do comprador de obter lucros cessantes ao ser privado de iniciar, no tempo programado, a fruição do imóvel construído, admitido lucros cessantes equiparados ao aluguel na medida de 0,5% do valor do imóvel:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA DE OBRA. LUCROS CESSANTES. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE SUPERIOR TRIBUNAL. SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE CONTRATOS, FATOS E PROVAS. SÚMULAS 5 E 7/STJ. MULTA DOS ARTS. 81 E 1.021, § 4º, DO CPC/2015. NÃO INCIDÊNCIA, NA ESPÉCIE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prejuízo do promitente comprador é presumido em hipótese de inexecução do contrato de compra e venda por atraso na entrega do imóvel. Portanto, incide, na espécie, o veto da Súmula 83 desta Corte. 2. Tendo o colegiado estadual, com amparo no acervo fático probatório dos autos, consignado que os lucros cessantes fixados em 0,5% (meio por cento) deveriam incidir sobre o valor atualizado do imóvel, a modificação da referida conclusão demandaria o reexame de contratos, fatos e provas, permanecendo incólume a incidência das Súmulas 5 e 7/STJ ao caso. 3. O mero não conhecimento ou a improcedência de recurso interno não enseja a automática condenação às multas dos arts. 81 e 1.021, § 4º, do CPC/2015, devendo ser analisado caso a caso. 4. Agravo interno improvido. **(AgInt. no Resp. 2036705 PA, DJ de 17-5-2023, Ministro Marco Aurélio Bellizze).**

Como bem consignou o juízo “a quo”: *“A empresa requerida não trouxe aos autos qualquer justificativa plausível para o atraso na entrega do imóvel, o que caracteriza conduta culposa e gera o dever de indenizar. O nexo de causalidade é indiscutível, já que competia à requerida o planejamento das obras de modo a cumprir o avençado entre as partes. Ademais, frise-se que, nos termos da **Súmula nº 162 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, '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'.” (fls. 598).*

Por outra, e apenas para que não se alegue omissão do julgado, os réus sequer comprovaram que a unidade adquirida pelos autores suportou supervalorização extraordinária; e ainda que o imóvel tenha sido supervalorizado nos últimos anos, tal fenômeno seria previsível e desejado por todo o investidor que adquira imóvel na planta para fins de constituição de patrimônio, ou composição de renda.

Dessarte, a privação da posse do imóvel desde 30/06/2016 (prazo limite para sua entrega aos compradores), apenas agravou a situação dos autores, os quais não puderam usufruir dos atributos inerentes à propriedade absoluta (gozo e fruição), seja para fins de locação (obtenção de renda extraordinária), ou alienação a terceiros, com captação de lucro.

Ademais, afigura-se razoável a adoção do parâmetro utilizado conforme entendimento jurisprudencial, em geral utilizado de 0,5% sobre o valor atualizado do contrato, a fim de evitar o enriquecimento indevido dos autores, considerado como termo inicial junho de 2016 até a comprovação da efetiva entrega das chaves, restando tal indenização, no caso, limitada ao valor do contrato atualizado, situação que se afigura mais benéfica aos réus.

4. Restou bem comprovada a ocorrência de dano moral, eis que os autores desembolsaram quantia expressiva em fevereiro de 2015, à compra de um apartamento que seria destinado à complementação de renda da família, sendo que até o momento não há qualquer notícia da conclusão da obra, da obtenção do habite-se, e da entrega das chaves aos compradores.

Se não bastasse os autores terem sido privados da disposição de elevada quantia em dinheiro, a qual poderia ter sido revertida em prol do bem-estar da família, eles ainda comprovaram ter suportado a cobrança abusiva em valor equivalente a R\$ 170.000,00, como condição à finalização da obra e entrega das chaves, sendo forçados ao ajuizamento da presente demanda, para que não subsistisse tal conduta abusiva pela construtora e seus sócios.

Por outra, dolosamente, foram induzidos em erro, a celebrar com a construtora, um contrato de sociedade por conta de participação, o qual o juízo “a quo” declarou sem efeito, eis que na realidade sua única intenção era a aquisição de unidade imobiliária na planta, portanto, jamais a constituição de sociedade empresarial.

Diante da gravidade dos fatos imputados aos réus, devidamente comprovados, e do desespero dos autores, ao serem cobrados por quantia aproximada ao valor integral do contrato, quando já haviam, há muito tempo realizado sua quitação, arbitra-se a indenização por dano moral em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), conjuntamente, para ambos os autores, devendo tal valor ser atualizado monetariamente desde a publicação deste acórdão e acrescido de juros moratórios de 1% ao mês desde a citação, por se tratar de responsabilidade contratual. Observa-se que a partir da alteração dada pela Lei 19.905/2024, a correção monetária e os juros moratórios serão aplicados conforme o disposto pelo artigo 389, § único, e 406, § 1º do Código Civil.

A indenização, nesta esfera, não repõe nem repara absolutamente a ofensa; ao contrário, constitui espécie de compensação, para rebater, em outras palavras, para aliviar aquele dano. Daí porque, se não pode ser ínfima, também não deve servir de meio para obtenção de quantia excessiva, que extrapole o princípio da equidade.

5. Portanto, a sentença deve ser parcialmente reformada, para condenar os réus ao pagamento de indenização por dano moral, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), conjuntamente, para ambos os autores, com atualização monetária desde a publicação deste acórdão e juros moratórios de 1% ao mês desde a citação, observando-se que a partir da alteração dada pela Lei 19.905/2024, a correção monetária e os juros moratórios serão aplicados conforme o disposto pelo artigo 389, §

único, e 406, § 1º do Código Civil. Observa-se, ainda, no tocante à indenização por dano material, a incidência dos consectários financeiros moratórios previstos na Lei 19.905/2024, para atualização da dívida, a partir de sua vigência.

Os réus decaíram quase que integralmente na demanda, devendo responder integralmente pelo pagamento das custas, das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 11 do Código de Processo Civil.

Por fim, destaca-se que a eventual oposição de embargos de declaração protelatórios pode motivar condenação do embargante ao pagamento de multa sobre o valor atualizado da causa, do que ele não se isenta mesmo se for beneficiário da gratuidade da justiça, nos termos do artigo 1.026, § 2º do Código de Processo Civil.

E, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, o que se prequestiona é a matéria e não o preceito legal ou constitucional, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: *“A nulidade do julgamento por omissão tem por pressuposto a necessidade de a Câmara pronunciar-se sobre o ponto. Se a fundamentação da conclusão a que chegou independe do enfrentamento dos dispositivos legais citados pela parte, inexistente omissão sanável através de embargos de declaração”* (REsp nº 88.365/SP, 4ª T., Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 14.05.1996).

Ante o exposto, dá-se provimento ao recuso dos autores; e nega-se provimento ao recurso dos corréus Frederico e Leonor.

ELÓI ESTEVÃO TROLY
Relator