



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000441746

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003778-72.2024.8.26.0081, da Comarca de Adamantina, em que é apelante CONCRETA PROMISSÃO CONSTRUÇÕES LTDA, é apelada ANDRIELI PIERINI DE ANDRADE (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso da autora, e negaram o da ré. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOÃO BATISTA VILHENA (Presidente) E MOREIRA VIEGAS.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

JAMES SIANO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 49127

APELAÇÃO Nº: 1003778-72.2024.8.26.0081

COMARCA: Adamantina

MM. Juiz(a) de 1º grau: Dr. Carlos Gustavo Urquiza Scarazzato

APELANTE/APELADO: Andrieli Pierini de Andrade

APELANTES/APELADAS: Concreta Construção e Incorporação Ltda.

TDP

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA E DESPROVIMENTO DO RECURSO DA RÉ.

I. Caso em Exame

Ação indenizatória decorrente do atraso na entrega de imóvel, pleiteando multa moratória, indenização por lucros cessantes e danos morais, além da restituição de valores pagos a título de juros de obra após o prazo contratual.

II. Questão em Discussão

A questão em discussão consiste: (i) na possibilidade de cumulação da cláusula penal moratória com lucros cessantes. (ii) na existência de dano moral e sua fixação (iii) na responsabilidade da ré pelo atraso, alegando caso fortuito e força maior.

III. Razões de Decidir

A sentença reconheceu o atraso na entrega do imóvel, afastando a tese de caso fortuito e força maior, com base na Súmula 161 do Tribunal. A indenização por lucros cessantes foi mantida, sendo vedada a cumulação com a cláusula penal, conforme precedentes do STJ. O atraso na entrega configura danos morais, considerando o abuso de direito e a frustração do direito de moradia. Sentença reformada para reduzir os lucros cessantes para 0,5% sobre o valor atualizado do imóvel e fixar danos morais em R\$ 5.000,00.

IV. Dispositivo e Tese

Tese de julgamento: 1. A indenização por lucros cessantes é devida em caso de atraso na entrega do imóvel, sem cumulação com cláusula penal. 2. A extrapolação do prazo contratual pode ensejar danos morais.

Recurso da autora parcialmente provido; recurso da ré improvido.

Trata-se de apelações interpostas contra a sentença de f. 238/244, complementada pela decisão de f. 258/260, que julgou parcialmente procedente ação indenizatória para condenar a ré a indenizar a parte autora na quantia correspondente a 1% (um por cento) do valor efetivamente pago à incorporadora, nos termos do artigo 43-A, § 2º, da Lei nº 13.786/2018, a partir do final do prazo de tolerância (17/07/2023) até a efetiva entrega das chaves, para cada mês de atraso, pro rata die, corrigido monetariamente com o índice contratualmente estipulado e

acrescido de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, além de afastar a incidência dos "juros de evolução da obra" no período de atraso da obra (17/07/2023 até a entrega das chaves), condenando a ré, ainda, a restituir os valores pagos a maior durante o referido período, com atualização desde o desembolso e juros de mora de 1% a contar da citação.

Apela a autora, sustentando (i) a possibilidade de cumulação da cláusula penal moratória com os lucros cessantes; (ii) a existência de dano moral, pugnando pela sua fixação no valor de R\$ 5.000,00 (f. 265/276).

Apela também a ré, sustentando: (i) ausência de responsabilidade por inexistir nexos de causalidade entre os fatos noticiados e o suposto dano ao argumento de que o atraso decorreu de caso fortuito e força maior, havendo cláusula contratual expressa nesse sentido; (ii) que as previsões contratuais devem ser respeitadas; (iii) requereu a improcedência total dos pedidos autorais (f. 278/294).

Recurso respondido pela autora (f. 300/313); a ré não apresentou resposta (f. 317).

É o relatório.

O apelo da autora procede em parte; o apelo da ré, por sua vez, não procede.

Cuida-se de indenizatória proposta em decorrência do atraso na entrega do imóvel objeto dos autos, tendo sido pleiteado o recebimento da multa moratória, indenização por danos materiais na modalidade lucros cessantes e indenização por danos morais em razão do atraso na entrega do empreendimento e a restituição dos valores pagos a título de juros de obra após o prazo contratual de entrega.

Considera-se concluída a obra em relação à unidade compromissada à autora quando expedido o "habite-se" e houver a comprovação de que as chaves foram disponibilizadas para obtenção do financiamento.

Na ausência de comprovação dessas duas circunstâncias, resta admitir que o término da construção ocorreu quando as chaves foram efetivamente entregues ao comprador.

Irretorquível a sentença ao assim dispor:

“(...) a previsão para entrega do imóvel adquirido pela parte autora, consoante previsto no contrato, seria em 17/01/2024 (e não dezembro de 2023, como afirma a parte autora), no entanto, não obstante a documentação juntada aos autos neste sentido, a própria ré admitiu, em contestação, que o prazo de entrega foi extrapolado, reconhecendo que houve atraso na entrega das chaves, diante da existência de caso fortuito e força maior, em razão da pandemia da Covid-19 e das fortes chuvas que ocorreram no período.

No mais, o termo de recebimento de chaves e imissão de posse juntado às fls. 205 comprova que o imóvel foi entregue à parte autora em 6 de julho de 2024, ou seja, após o prazo estabelecido no contrato, considerando a prorrogação prevista.” (f. 241).

Não vinga a tese da ré quanto à ocorrência de caso fortuito e força maior em razão da ocorrência de chuvas no período, incidindo na hipótese a súmula 161 deste E. Tribunal:

Súmula 161: “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.”

Assim, correta a fixação de indenização pelos lucros cessantes, que são presumidos. Confira-se:

Súmula 162 - 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.

Na hipótese vertente, o juízo de origem houve por bem afastar a multa moratória como forma de ressarcir a autora pelos danos materiais decorrentes do atraso, condenado a ré nos lucros cessantes.

Eventual inversão da multa contratual, impediria sua cumulação com os lucros cessantes, conforme restou assentado em decisão do STJ que veta a possibilidade de cumulação dos lucros cessantes com a cláusula penal (REsp 1.498.484/1.635.428 e REsp 1.614.721/1.631.485). No caso, havendo condenação em lucros cessantes, descabe sua cumulação com a cláusula penal (Temas 970 e 971 do STJ).

No mais, pequeno reparo merece a sentença em relação ao percentual da indenização, que deve ser de 0,5% do valor atualizado do contrato, parâmetro usualmente adotado pela jurisprudência e utilizado pelo mercado imobiliário. Tais valores devidos deverão ser devidamente atualizados, na forma da sentença, que está em consonância com a nova sistemática de juros e correção (SELIC e IPCA).

No tocante ao dano moral, importante destacar que a extrapolação do prazo contratado constitui **abuso de direito** e configura excesso, pois descaracteriza o exercício regular de direito (art. 188, I, CC), revelando desproporção e vantagem abusiva do vendedor, frustrando a igualdade de tratamento entre as partes.

A questão toma proporção ofensiva ao patrimônio moral, quando se apresenta contrária ao direito de moradia do compromissário comprador, que está adimplente com suas obrigações.

Tal questão já foi analisada por esta Câmara, recebendo os seguintes entendimentos:

Compromisso de Compra e Venda de imóvel Revisão do contrato com fundamento no atraso na entrega da obra -

*Procedência em parte dos pedidos Ilegitimidade passiva da corré não acolhida Relação de consumo Empresas do mesmo grupo econômico - Inteligência do §1º do art. 25 do CDC Aquele que lucra com o negócio não pode se furtar da responsabilização - Abusividade da cláusula que impõe prazo indeterminado em decorrência de caso fortuito e força maior - Mora contratual configurada Atraso injustificado Indenização a título de lucros cessantes ante a indisponibilidade do bem imóvel Cabimento – **Danos morais devidos** - Frustração quanto a aquisição do imóvel para moradia - Sentença mantida - Recurso desprovido. (TJSP – 5ª Câmara de Direito Privado – Apelação nº 0000673-39.2012.8.26.0562 – Santos – rel. Des. MOREIRA VIEGAS – j. 13.03.2013).*

*REVISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM REDIBITÓRIA E INDENIZATÓRIA – RECONVENÇÃO DE COBRANÇA – ATRASO INCONTROVERSO PARA ENTREGA DA UNIDADE – LUCROS CESSANTES DEVIDOS, UTILIZADOS OS PARÂMETROS DE LOCAÇÃO DO IMÓVEL – DESCONFORMIDADE ENTRE O ACABAMENTO UTILIZADO E O PROMETIDO – ABATIMENTO NO PREÇO, CONFORME INDICAÇÃO PERICIAL – **DEMORA QUE, NO CASO, FRUSTROU EXPECTATIVA LEGÍTIMA, CAUSANDO CONTRARIEDADES EXTRAORDINÁRIAS** – **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA E FIXADA EM R\$ 20.000,00** – INCIDÊNCIA DE JUROS, MULTA E CORREÇÃO SOBRE A PARCELA DAS CHAVES – REPETIÇÃO EM DOBRO INCABÍVEL – COBRANÇA FUNDADA EM AJUSTE CONTRATUAL – IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO DE PREÇOS, CUJA FIXAÇÃO ATENDE A CRITÉRIOS DE MERCADO – NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO LIQUIDATÓRIO –*

SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA – SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE – RECURSO DA RÉ-RECONVINTE PROVIDO EM PARTE, NEGADO PROVIMENTO AO APELOS DOS AUTORES-RECONVINDOS. (TJSP – 5ª Câmara de Direito Privado – Apelação nº 9160440-36.2008.8.26.0000 – São Paulo – rel. Des. ERICKSON GAVAZZA MARQUES – j. 24.10.2012).

*Ementa: indenização por dano material e moral compromisso de compra e venda - atraso na entrega do imóvel - inadimplência da vendedora - sentença de procedência parcial insurgência de ambas as partes pedido do autor visando indenização por danos materiais impossibilidade multa contratual que a tanto se presta - **indenização por danos morais devida** quantum arbitrado que se mostra razoável limitação de percentual na cláusula que prevê multa pela inadimplência da vendedora desvantagem para o consumidor sentença mantida - recursos improvidos.* (TJSP – 5ª Câmara de Direito Privado – Apelação nº 0117757-26.2011.8.26.0100 – São Paulo – rel. Des. A. C. MATHIAS COLTRO – j. 30.05.2012).

Resta, portanto, presente a configuração de danos morais pelo atraso na entrega do imóvel, cabendo tão-somente a especificação do *quantum* indenizatório.

A lesão de interesses extrapatrimoniais tutelados pelo ordenamento jurídico, em geral, diversamente do que se dá com o dano patrimonial, não comporta ressarcimento, já que em regra é inviável recompor-se o bem imaterial violado, não havendo condições práticas que permitam a restauração da ofensa com fiel equivalência à sua extensão.

A compensação pecuniária do dano moral, destarte, *não corresponde ao preço da dor sofrida pela vítima*. O seu fundamento está assentado

na sanção que se busca impor ao responsável e, simultaneamente, na satisfação (compensação) que se visa a atribuir ao lesado.

Em nosso direito não se aplica com exclusividade a *Teoria do Desestímulo*, como estabelecido no sistema norte-americano, mas sim o sistema misto, entre o desestímulo e a compensação, objetivando-se a imposição de uma sanção ao causador do evento danoso, de sorte que não fique impune pela vulneração causada a interesses extrapatrimoniais de outrem e, ao mesmo tempo, uma compensação ao lesado com o intuito de suavizar a ofensa sofrida.

O valor da indenização como sabido, deve ser fixado com equidade e moderação, não podendo ser tão baixo a ponto de fazer com que o ofensor deixe de perceber a reação do ordenamento jurídico à lesão praticada, nem tão elevado a ponto de servir como fonte de enriquecimento sem causa por parte do lesado.

Diante das circunstâncias específicas, almejando-se atender ao escopo satisfatório, punitivo e educativo da condenação, reputa-se adequado fixar a título de compensação por danos morais a importância de R\$ 5.000,00, conforme pleiteado, quantia a ser corrigida monetariamente, de acordo com a Taxa SELIC, a partir da prolação da presente decisão até o efetivo pagamento, nos termos da Súmula 362 do C. STJ¹.

Impõe-se, portanto, a reforma da sentença apenas para condenar a ré também no pagamento de indenização por danos morais, nos termos supra, mantida a verba sucumbencial.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento** ao recurso da autora e **nega-se provimento** ao recurso da ré.

JAMES SIANO

Relator

¹ Súmula 362: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.