



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO**

Processo nº 0234486-16.2022.8.06.0001

Apelante/Apelado: _____ e _____.

EMENTA: DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSOS DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO DE INSTRUMENTO DE COMPRA E VENDA C/C DEVOLUÇÃO DE QUANTIAS PAGAS, MULTA CONTRATUAL E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL COMERCIALIZADO. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR NÃO COMPROVADOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESCISÃO CONTRATUAL POR CULPA DA CONSTRUTORA. RESTITUIÇÃO INTEGRAL DOS VALORES PAGOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 543/STJ. DANOS MORAIS DEVIDOS. MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO POR SE MOSTRAR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL AO DANO EXPERIMENTADO PELA AUTORA. SUBSTITUIÇÃO DA CLÁUSULA PENAL PELA CONDENAÇÃO EM LUCROS CESSANTES, POSTO QUE FIXADA CONTRATUALMENTE EM VALOR INFERIOR AO DA LOCAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO DA AUTORA CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. APELO DA RÉ CONHECIDO, TODAVIA, DESPROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Recursos de apelação cível objetivando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente a ação de rescisão de contrato de promessa de compra e venda c/c devolução de quantias pagas, multa contratual, indenização por danos morais e materiais.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

1

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

2. O cerne da controvérsia consiste em analisar se a autora faz jus à rescisão do contrato de promessa de compra e venda em virtude do inadimplemento da vendedora, bem como se têm direito à devolução integral dos valores despendidos na aquisição do bem, à reparação por danos morais e aos lucros cessantes. Consiste, também, em verificar se o termo inicial dos juros de mora estabelecido na sentença deve ser modificado, bem como verificar se houve sucumbência recíproca das partes.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Resta evidenciada a culpa exclusiva da acionada pela inadimplência contratual, ao atrasar injustificadamente a obra do imóvel e que, aliada à perda do interesse da parte autora na manutenção do contrato, torna plenamente cabível a rescisão do negócio jurídico nos termos do art. 475 do CC, devendo aquele que deu causa à resolução contratual, no caso a empresa, proceder à devolução integral dos valores comprovadamente pagos pelo empreendimento, com acréscimo de correção monetária e de juros moratórios.

4. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça fixou, em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1635428/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julgado em 22/05/2019), tese que impossibilita, em regra, a cumulação dos lucros cessantes com a cláusula penal moratória nas demandas que versam sobre atraso na entrega de imóveis (Tema 970).

5. No entanto, a regra nem sempre é aplicável, principalmente nas hipóteses em que a cláusula penal moratória é fixada contratualmente em valor inferior ao da locação.

6. Em análise do caso concreto, tem-se que a cláusula 21^a do contrato previu a aplicação de cláusula penal em caso de a



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

2

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

alienante não concluir e entregar, dentro do prazo convencionado, já incluído o prazo de tolerância de 180 dias, o imóvel comprado pela parte autora. 7. Como se observa, estava previsto que, na hipótese de inadimplemento da alienante, esta pagaria à parte adquirente, a título de pena convencional, a quantia equivalente a 0,3% do valor total do contrato, corrigido pelo INCC, por mês de atraso, exigível até a data da emissão do habite-se, ao passo que a jurisprudência consolidada do STJ considera que o valor equivalente ao aluguel oscila de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) a 1% (um por cento) do valor do imóvel.

7. Na espécie, o atraso na entrega do empreendimento é incontroverso, pois a própria demandada não negou tal fato. Inobstante isso, deve-se levar em consideração que somente o atraso prolongado e exacerbado na entrega do imóvel é passível de gerar danos morais ao promitente comprador, pois frustra as expectativas do adquirente quanto ao planejamento de sua moradia por tempo indeterminado.

8. Na espécie, restou clara a angústia vivenciada pela autora, que, mesmo cumprindo pontualmente as suas obrigações, viu-se sem a contraprestação devida pela promovida, ora apelante, experimentando danos que não podem ser compreendidos como mero aborrecimento, pois se protraíram por longo período.

9. Nessa senda, é o caso de se manter a indenização por dano moral em favor da autora, no entanto, majorando-a para o *quantum* de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por se mostrar razoável e proporcional ao dano experimentado, bem como se adequar aos parâmetros usualmente fixados por esta egrégia

3



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO**

Corte em situações assemelhadas.

10. Entende a corte superior que a contagem dos juros de mora a partir do trânsito em julgado se dá excepcionalmente nos casos dos contratos de promessa de compra e venda, cuja resolução tenha se dado por culpa do contratante, o que não se demonstra no caso concreto, tendo em vista que a culpa pelo desfazimento do negócio se deu pelo atraso na entrega do imóvel, no prazo acordado, pela parte contratada.

IV. DISPOSITIVO

11. Recurso da autora conhecido e parcialmente provido. Apelo da demandada conhecido, todavia, desprovido. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros da Primeira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, à unanimidade de votos, em conhecer dos recursos, para **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO INTERPOSTO PELA AUTORA e NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO MANEJADO PELA DEMANDADA**, nos termos do voto do Desembargador Relator. Fortaleza, data da assinatura digital.

DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Presidente/Relator



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

4

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por _____ E _____, adversando sentença proferida pelo Juízo da 39ª Vara Cível da Comarca de Fortaleza que, nos autos da ação de rescisão de instrumento de promessa de compra e venda c/c devolução de quantias pagas, multa contratual, indenização por danos morais e materiais, julgou parcialmente procedentes os pedidos autorais, para:

- 1) declarar a rescisão do contrato firmado entre as partes, condenando a promovida a restituir de forma integral o valor pago pelo promovente, no montante de R\$ 133.922,91 (cento e trinta e três mil, novecentos e vinte e dois reais e noventa e um centavos), acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e de correção monetária, pelo INCC, desde a data do pagamento;
- 2) condenar o promovido ao pagamento de multa no percentual de 0,3% sobre o valor total do contrato corrigido pelo INCC, nos termos da Cláusula Décima Primeira, Parágrafo Terceiro, do pacto entabulado, devendo o seu termo inicial ser o dia 01/08/2020 e o termo final a data de 29/10/2021;
- 3) condenar a requerida a pagar à parte autora o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de indenização por danos morais, corrigidos pelo INPC desde o arbitramento (súmula 362 do STJ) e juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação;
- 4) negar o pedido de indenização por danos materiais na modalidade lucros cessantes.

Irresignada, a autora apelou (fls. 250/264), aduzindo ser devida a indenização por lucros cessantes no percentual de 0,8% do preço do imóvel, por mês de atraso, devidamente atualizado desde a data em que o imóvel deveria ter sido



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

5

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

entregue (31.12.2019) até a rescisão contratual, objetivando evitar enriquecimento ilícito por qualquer das partes, ou no percentual de 0,5% do preço do imóvel, por mês de atraso.

Ressalta, para tanto, ser possível a cumulação de cláusula penal moratória com os lucros cessantes, quando a multa contratual não apresenta equivalência com os locativos, como no presente caso, sem que tal proceder caracterize afronta ao Tema Repetitivo 970/STJ.

Alega que o excessivo atraso de mais de 2 anos e o inadimplemento do distrato pela ré autoriza a majoração da condenação por danos morais.

Sustenta, por fim, que, em vista de 80% dos pedidos autorais terem sido acolhidos, deve a ré arcar integralmente com o pagamento das custas e honorários de sucumbência. Subsidiariamente, pugna pela redução do percentual ou a concessão da gratuidade judiciária, por não ter condições de arcar com o pagamento das custas e os honorários sucumbenciais sem prejuízo do seu sustento e de sua família.

A parte promovida, por sua vez, apresentou recurso de apelação, ressaltando que, em que pese ter havido a superação do prazo inicialmente estimado para entrega da unidade habitacional, qual seja, 31/10/2019, não incorreu em mora, em vista da ocorrência de fatos imprevisíveis (pandemia da Covid-19), a autorizar a dilatação do prazo de entrega do imóvel para além do prazo de tolerância.

Ressalta que: i) deve ser aplicada a cláusula décima primeira, no que se refere ao prazo de tolerância de 6 meses, de tal forma que a empresa apelante teria até abril de 2020 para entregar a unidade da autora; ii) *“conforme o Decreto Estadual nº 33.519, datado do dia 19 de março de 2020, que intensificou as medidas de enfrentamento do novo coronavírus, portanto, devendo ser o prazo de entrega suspenso pelo período em que as atividades da apelante ficaram impossibilitadas de realização, nos termos da cláusula décima primeira, parágrafo primeiro, alínea “h”, não incorrendo em mora a apelante nesse período”*; iii) nos termos da cláusula 11º, §1º, não há incidência de qualquer multa, sanção ou penalidade, diante de casos fortuitos ou de força maior que impeçam ou dificultem o andamento da obra.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

6

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Pugna pelo total provimento do recurso para que o feito seja julgado improcedente. Subsidiariamente, requer o afastamento dos danos morais e que os juros de mora somente incidam a partir do trânsito em julgado.

Contrarrazões acostadas às fls. 338/347 e fls. 348/358.

É o relatório.

VOTO

Conheço dos recursos, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Gratuidade Judiciária

A declaração de hipossuficiência emitida por pessoa natural detém **presunção de veracidade**, consistindo em um elemento suficiente a dar ensejo à concessão do benefício, de modo que o seu indeferimento somente é possível com base em **indícios ou provas nos autos capazes de infirmar tal presunção *juris tantum***, desde que tenha havido prévia intimação do requerente para comprovar a insuficiência de recursos.

Veja-se fundamentação correspondente no Código de Processo Civil:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

[...]

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a **concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.**

§ 3º **Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.** [Grifei].



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

7

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

No caso concreto, mediante análise da pretensão recursal, é possível extrair os elementos propulsores à concessão da tutela requerida, ao ponderar que, embora a declaração de imposto de renda do exercício de 2023 (fls. 47/54) juntada pela recorrente demonstre a existência de renda tributável anual de R\$ 149.112,23, a mesma documentação indica a existência de obrigações diversas, tais como plano de saúde e educação, referentes a si e aos três dependentes, no importe aproximado de R\$ 23.000,00. Ademais, não se verifica que a recorrente tenha bens imóveis e aplicações financeiras, a demonstrar, portanto, que seus rendimentos só bastam para sua manutenção e de sua família dentro de padrão mínimo de conforto.

Reforça ainda o fato de a recorrente estar sendo demandada em ação de execução de título extrajudicial (confissão de dívida), por se encontrar inadimplente com algumas parcelas do imóvel adquirido.

Com base nisso, verifica-se, por ora, que o recolhimento das custas judiciais pode representar um ônus excessivo à parte recorrente, sabendo-se que o *“necessitado, para o legislador, não é apenas o miserável, mas, sim, aquele com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios” (art. 98, caput).* (THEODORO JR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum., v.1. 56. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 423).

Em sendo assim, concedo a gratuidade judiciária à autora, ora recorrente, ficando isenta de recolher as custas recursais.

Passa-se ao mérito, mediante análise conjunta dos recursos.

O cerne da controvérsia consiste em analisar se os autores fazem jus à rescisão do contrato de promessa de compra e venda em virtude do inadimplemento da vendedora, bem como se têm direito à devolução integral dos valores despendidos na aquisição do bem, à reparação por danos morais e aos lucros cessantes. Consiste, também, em verificar se o termo inicial dos juros de mora estabelecido na sentença deve ser modificado, bem como verificar se houve sucumbência recíproca das partes.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

8

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Inicialmente, no que concerne à incidência da legislação consumerista ao caso em apreço, não pairam dúvidas sobre seu acerto, pois evidente a relação de consumo havida entre as partes, na qual a autora figura como adquirente do imóvel comercializado pela parte requerida, nos estritos termos dos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor.

i) Da culpa da parte promovida pela rescisão contratual e da restituição dos valores

Dos autos, verifica-se que a parte autora firmou no dia 13/05/2016 um instrumento particular de promessa de contrato de compra e venda com a empresa ré, referente ao apartamento nº 501, Torre 1, Bosque das Acácias, localizado em Fortaleza/CE, cujo prazo para entrega do imóvel estava previsto para o dia 31/10/2019, podendo ser prorrogado em 180 (cento e oitenta) dias por força de cláusula de tolerância (Cláusula 11ª fl. 49).

Na exordial, sustentou a autora que no período de maio de 2016 a outubro de 2019 cumpriu suas obrigações contratuais, pagando as parcelas devidas e monetariamente corrigidas (INCC-DI), ficando aguardando que a promovida fizesse sua parte, notadamente a averbação do apartamento, necessária para liberação do financiamento bancário.

Ingressou com a presente ação em 06/05/2022, quando a alienante já havia descumprido todos os prazos contratados de conclusão da obra (31/10/2019) e de averbação (31/12/2019) do imóvel, bem como o prazo de tolerância de 180 dias (30/04/2020) para expedição do habite-se do referido empreendimento imobiliário, que somente foi entregue em 29/10/2021, ou seja, com atraso de um ano e meio.

Insta mencionar que a adquirente se encontra totalmente adimplente até a presente data, ou seja, cumpriu com todos os pagamentos contratados, em conformidade com a cláusula terceira, itens a, b, c, d, e (fls. 41/42), sendo o item “f” o financiamento bancário que restou obstado ante a não averbação do imóvel no Cartório competente, ato que cabia à promovida realizar até 31/12/2019 e não cumpriu.

9



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Ainda que seja incontroverso o atraso na entrega do imóvel, alega a promovida que não pode ser responsabilizada visto que a demora nas obras se deveu à ocorrência de fatos imprevisíveis (pandemia da COVID-19), o que caracteriza caso fortuito e força maior, afastadores de sua responsabilidade civil, com base na redação do art. 393 do Código Civil, que dispõe o seguinte:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

No entanto, em que pese a relevância da argumentação, entendo não lhe assistir razão. Explico a seguir.

Segundo a doutrina brasileira, o caso fortuito se caracteriza como evento totalmente imprevisível e a força maior como evento previsível, mas inevitável. Caso sejam comprovadas no caso concreto, podem eximir o devedor de suas obrigações.

No caso específico da pandemia do COVID-19, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, em princípio, trata-se de um evento que pode ser qualificado como força maior. Entretanto, é necessária a análise individualizada de cada caso, considerando as circunstâncias específicas e as cláusulas do negócio.

Ressalte-se que os efeitos causados pela pandemia da Covid-19, de modo a justificar a existência de caso fortuito, não se presta a afastar a responsabilidade da recorrente quanto ao prazo de entrega, na medida em que, além de o prazo de tolerância ter finalizado concomitante ao início do isolamento decorrente do surto pandêmico, a falta de preparação ou o planejamento deficitário dos custos do empreendimento por parte do fornecedor de bens e serviços não pode ser imposta ao consumidor, parte hipossuficiente da relação, tendo que lidar indefinidamente com as postergações ocasionadas pela construtora, de sorte que eventual suspensão da obra por fatores fortuitos não é capaz de afastar a responsabilidade da empresa pelo cumprimento do contrato avençado.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

10

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Com efeito, ao ofertar o empreendimento com data certa de entrega, o construtor deve se precaver de todos os possíveis imprevistos, até mesmo porque o Código de Defesa do Consumidor é expresso ao determinar a vinculação do proponente à oferta, podendo, desta forma, ser estipulado prazo de tolerância para a entrega do imóvel.

Resta evidenciada, então, a culpa exclusiva da acionada pela inadimplência contratual, ao atrasar injustificadamente a obra do imóvel e que, aliada à perda do interesse da autora na manutenção do contrato, torna plenamente cabível a rescisão do negócio jurídico nos termos do art. 475 do CC, devendo aquele que deu causa à resolução contratual, no caso, a empresa, proceder à **devolução integral** dos valores comprovadamente pagos pelo empreendimento, com acréscimo de correção monetária e de juros moratórios.

No ensejo, anoto que o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou, através da Súmula nº 543, o entendimento de que, em caso de rescisão do contrato de promessa de compra e venda de imóvel por culpa da incorporadora/construtora, decorrente no atraso da entrega do bem, o promitente comprador terá direito à restituição integral, imediata, atualizada e em parcela única, de todos os valores pagos à incorporadora/construtora.

Eis o teor do enunciado, *in verbis*:

Súmula 543-STJ: Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Assim, considerando que a culpa pelo desfazimento do negócio foi da ré, a restituição dos valores pagos pela compradora deve ser feita de forma imediata e em seu valor integral, sem qualquer retenção.

11

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Corroborando com esse posicionamento, colho da jurisprudência deste e. Tribunal de Justiça os seguintes julgados, para efeito de argumentação:

APELAÇÃO E APELAÇÃO ADESIVA. RESCISÃO DE CONTRATO. ATRASO NA CONCLUSÃO DA OBRA E ENTREGA DA UNIDADE AUTÔNOMA POR CULPA DA CONSTRUTORA. CASO FORTUITO OU MOTIVO DE FORÇA MAIOR INEXISTENTES. DEVOUÇÃO INTEGRAL DO VALOR PAGO. CUMULAÇÃO DE LUCRO CESSANTE COM CLÁUSULA PENAL. IMPOSSIBILIDADE. TEMA REPETITIVO 970, STJ. DANOS MORAIS DA PESSOA JURÍDICA. REQUISITOS ãO DEMONSTRADOS. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS. 1) A questão concerne em analisar se a ocorrência de atraso na obra é capaz de configurar fato gerador de direito ao consumidor de rescisão de Contrato Particular de Promessa de Compra e Reserva de Unidade Imobiliária. 2) Nos termos do contrato, a unidade autônoma em questão deveria ter sido entregue até abril de 2019, considerando a tolerância de 180 (cento e oitenta) dias. Da análise dos autos, não restou comprovado nenhum evento apontado como impeditivo à conclusão da obra, não tendo a construtora se desincumbido do seu ônus. Ademais, o atraso, ao tempo da contestação da construtora nos autos do presente processo, já ultrapassava, em muito, os 180 (cento e oitenta) dias de tolerância. 3) O atraso na entrega do imóvel justifica a resolução da promessa de compra e venda e torna imperativa a restituição de todos os valores pagos pelo promitente comprador. Em tendo sido configurada a culpa exclusiva da incorporadora, como se dá no caso em referência, a decisão que determinou a devolução dos valores pagos foi acertada. Precedente desta Primeira Câmara de Direito Privado. 4) (...)



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

(TJ-CE - AC: 02647932120208060001 Fortaleza, Relator: CARLOS AUGUSTO GOMES CORREIA, Data de Julgamento: 22/02/2023, 1ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 23/02/2023).

12

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AÇÃO ORDINÁRIA DE RESTITUIÇÃO DE VALORES C/C RESCISÃO DE CONTRATO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA.

DEVOLUÇÃO INTEGRAL DOS VALORES PAGOS PELOS AUTORES. ROMPIMENTO CONTRATUAL POR CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA. SÚMULA 543 DO STJ.

APLICAÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS PROPORCIONAIS. APELO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO. SENTENÇA IRRETOCÁVEL. I - Cuida-se de recurso de Apelação Cível interposto por DUO INCORPORAÇÕES SPE LTDA. contra a sentença de fls. 204/208, proferida pelo Juízo da 29ª Vara Cível da Comarca de Fortaleza- CE, que julgou parcialmente procedente a Ação Ordinária de Restituição de Valores c/c Rescisão de Contrato manejada por LOJAS DA BIBLIA LTDA. - CASA DA BIBLIA em face da apelante. II - Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela, uma vez que ocupa, a autora, a posição de consumidora, na forma do art. 2º da Lei 8.078/90, parte mais fraca e vulnerável dessa relação jurídica, figurando a construtora demandada como prestadora de serviços, na forma do art. 3º, § 2º do CDC. III - Tal circunstância, contudo, não desnatura o contrato de incorporação em questão, regido pela Lei nº 4.591/64. Apenas significa que o arcabouço protetivo ao consumidor também terá incidência, por meio do chamado diálogo das fontes, em que o sistema de normas formado entre todos os diplomas legais disciplinadores da relação jurídica se relaciona de maneira harmoniosa. IV - O ponto nodal para o desate contratual por parte da compradora, é o fato do atraso na entrega do bem. Tal ponto é incontestável. A própria ré admite o atraso,



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

mas o justifica por razões alheias a sua vontade. Para ela, agiu dentro das disposições tipificadas na exceção contratual de caso fortuito e força maior (cláusulas 6.6 e 6.7 do Contrato). V - Como forma de demonstrar a existência dos fatos extraordinários, a Recorrente apenas cita o texto

13

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

da cláusula 6.7 do contrato, que traz, em seu bojo, rol exemplificativo de situações alheias à vontade do agente, e reitera que tais fatos foram expostos na peça de defesa, mas não foram devidamente examinados pelo magistrado singular. Indo à defesa, fls. 130/131, observa-se que a ré mencionou como fatos: a denúncia contra a presidente Dilma Roussef, a crise econômica a partir do seu impeachment, agravada pela pandemia de coronavírus. VI - Ocorre que, como destacado pelo juízo de origem, tais fatos não isentam a demandada de responsabilidade. Como amplamente sabido, o processo político que retirou a presidente citada do poder foi finalizado em 2016. A crise sanitária ocasionada pelo vírus SARSCOVID-19 teve início em março de 2020. Os dois fatos ocorreram antes e depois do prazo para entrega do imóvel em questão, qual seja, julho de 2018, já levando-se em conta a prorrogação de 180 (cento e oitenta) dias prevista em contrato. Inexistem, pois, motivos para retirar da demandada a responsabilidade pelo rompimento contratual. A sentença há de ser mantida. VII - Conforme se extrai dos autos, a rescisão contratual deu-se por inadimplemento contratual imputado exclusivamente à apelante-ré, de forma que não se mostra razoável que a autora arque com ônus pelo desfazimento da avença, tendo percentual das parcelas desembolsadas retidas. Esse, inclusive, é o entendimento consolidado no âmbito da Corte Superior, nos termos do enunciado de Súmula 543 do e. STJ, verbis: "Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento." VIII - Pela teoria do risco do empreendimento, contemplada nos artigos 12 e 14 do Código de Defesa do Consumidor, incorporadoras e construtoras respondem objetivamente pelas vicissitudes da atividade empresarial que

14

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

desenvolvem, inclusive em caso de atraso na conclusão das obras que obsteu a entrega do imóvel dentro prazo previsto na promessa de compra e venda. Entraves administrativos e intercorrências no meio empresarial são inerentes ao planejamento e à execução da incorporação imobiliária, razão pela qual não podem ser considerados excludentes de responsabilidade. IX - O atraso na entrega do imóvel justifica a resolução da promessa de compra e venda e torna imperativa a restituição de todos os valores pagos pelo promitente comprador. Em tendo sido configurada a culpa exclusiva da incorporadora/construtora, como se dá no caso em referência, a decisão que determinou a devolução de todo o valor pago foi acertada, sendo este entendimento perfilhado pela jurisprudência pátria, utilizando do entendimento sedimentado na Corte Superior, retratado na súmula acima transcrita. Precedentes. X - No que toca aos ônus da sucumbência, não há motivos para reforma, eis que dentro dos limites impostos no Código de Ritos (art. 85) e sem a demonstração de desproporcionalidade, como quer fazer crer a demandada. XI - Recurso conhecido e improvido. Sentença inalterada.

(TJ-CE - AC: 02177664220208060001 CE
0217766-42.2020.8.06.0001, Relator: FRANCISCO BEZERRA
CAVALCANTE, Data de Julgamento: 19/10/2021, 4a Câmara Direito
Privado, Data de Publicação: 19/10/2021).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL
COM PEDIDO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROMESSA DE
COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

CONFIGURAÇÃO. PRAZO DE 180 DIAS DE TOLERÂNCIA
ULTRAPASSADO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.
APLICABILIDADE. DEVOLUÇÃO DA TOTALIDADE DA QUANTIA
PAGA. CULPA EXCLUSIVA DA INCORPORADORA. SÚMULA 543,
DO STJ. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. RECURSOS

15

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

CONHECIDOS. RECURSO DA RÉ NÃO PROVIDO. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. I - Trata de Recursos de Apelação interpostos por GPM INCORPORAÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA. e NIDIA FERNANDA BARONE MARTINS em face da Sentença às fls.

179/183, proferida pelo Juiz da 28ª Vara Cível da Comarca de Fortaleza, e que condenou a empresa incorporadora na devolução do dinheiro pago pela consumidora para aquisição de empreendimento imobiliário, face ao atraso na entrega da obra. II - A relação jurídica é de consumo, porquanto decorre de contrato de prestação de serviços, no qual a empresa/recorrente é tratada como fornecedora e o autor/apelado como consumidor, este, o destinatário final do serviço prestado. III - Igualmente à conclusão sentencial, entendo que é fato incontroverso a existência de atraso no caso em referência, já que dos autos se constata que o prazo para entrega do imóvel era dia 30/11/2020 (pág. 73), acrescido de um prazo de tolerância para mais ou para menos 180 dias conforme cláusula décima do contrato (pág. 79), findando, portanto, em 30/05/2021. IV - Da análise dos autos, não restou comprovado nenhum evento apontado como impeditivo à conclusão da obra, não tendo as rés se desincumbido do seu ônus. Ademais, o atraso, ao tempo da resposta da construtora nos autos do presente processo, já ultrapassava os 180 (cento e oitenta) dias de tolerância V - O atraso na entrega do imóvel, por culpa exclusiva da incorporadora, justifica a resolução da promessa de compra e venda e torna imperativa a restituição de todos os valores pagos pelo promitente comprador, nos termos da Súmula 543, do STJ. VI - E cediço que a quarentena imposta em razão da pandemia da covid-19



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

não atingiu diretamente a atividade de construção civil, sendo genérica a alegação da apelante/ré no sentido de que as normas governamentais restritivas tenham interferido no prazo de entrega do empreendimento, não havendo sequer comprovação de ter havido a redução no número de trabalhadores no canteiro de obras, e muito menos da paralisação das obras durante a pandemia. VII - Não há

16

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

dúvida de que os desgastes emocionais sofridos pelos autores ultrapassaram aqueles dissabores decorrentes de um mero inadimplemento contratual, devendo as rés serem responsabilizadas pelos danos morais causados aos aderentes do condomínio, sendo razoável e proporcional a condenação da empresa ré na quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). VIII - Recurso conhecidos para negar provimento ao da empresa ré, e dar provimento ao interposto pela autora.

(TJ-CE - AC: 02892802120218060001 Fortaleza, Relator: FRANCISCO BEZERRA CAVALCANTE, Data de Julgamento: 13/12/2022, 4a Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 13/12/2022).

Diante do inadimplemento do dever de construção e entrega do imóvel objeto do compromisso firmado no prazo acordado, a devolução integral dos valores pagos pela autora é medida que se impõe, não havendo falar em restituição parcial, vez que a responsabilidade pela quebra do contrato deu-se por culpa exclusiva da promitente vendedora.

ii) Dos lucros cessantes e da inversão da cláusula penal.

Análise à luz do Tema 970 do STJ.

Na sentença, restou condenada a parte promovida em multa pelo atraso na obra, prevista na Cláusula Décima Primeira, Parágrafo Terceiro, no importe de 0,3% do valor total do contrato corrigido pelo INCC, por mês de atraso até a data em que foi



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

emitido o habite-se (29/10/2021), rejeitado o pedido de indenização por danos materiais na modalidade lucros cessantes, por não ser possível a sua cumulação com a pena convencional.

Irresignada, a autora alegou em seu recurso lhe ser devida a indenização por lucros cessantes no percentual de 0,8% do preço do imóvel, por mês de atraso, devidamente atualizado desde a data em que o imóvel deveria ter sido entregue

17

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

(31.12.2019) até a rescisão contratual, objetivando evitar enriquecimento ilícito por qualquer das partes, ou no percentual de 0,5% do preço do imóvel, aduzindo, para tanto, ser possível a cumulação de cláusula penal moratória com os lucros cessantes, quando a multa contratual não apresenta equivalência com os locativos, como no presente caso, sem que tal proceder caracterize afronta ao Tema Repetitivo 970/STJ.

Pois bem.

Acerca desta questão, necessário esclarecer de início que a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça fixou, em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1635428/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julgado em 22/05/2019), tese que **impossibilita, em regra, a cumulação dos lucros cessantes com a cláusula penal moratória** nas demandas que versam sobre atraso na entrega de imóveis. Vejamos:

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.”

No entanto, a regra nem sempre é aplicável, principalmente nas hipóteses em que a cláusula penal moratória é fixada contratualmente em valor **inferior** ao da locação.

A propósito, mais recentemente, no julgamento do **REsp nº**



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

2.025.166, o ministro relator, Ricardo Villas Bôas Cueva, destacou que a vedação do parágrafo único do artigo 416 do Código Civil não pode ser aplicada literalmente a todas as cláusulas penais contratuais, fazendo a observação de que a tese no Tema 970 foi firmada para cláusulas penais moratórias, nos casos de inadimplemento relativo ao vendedor, quando o adimplemento tardio ainda se mostrar útil ao comprador.

18

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Nesse julgamento, a Terceira Turma do STJ aplicou a jurisprudência da Corte segundo a qual, em tais circunstâncias, a cumulação de lucros cessantes com a cláusula penal não afronta o **Tema 970** dos recursos repetitivos, **sendo lícita a pretensão formulada exclusivamente em relação aos lucros cessantes.**

A propósito, vejamos a ementa desse julgado:

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. Recurso especial interposto contra acórdão publicado em data anterior à publicação da Emenda Constitucional nº 125. 2. A controvérsia dos autos busca definir se é possível a pretensão de ressarcimento de perdas e danos desacompanhada da exigência da cláusula penal, nos casos de atraso na entrega de imóveis adquiridos na planta em que há cláusula penal moratória prevista no contrato, estabelecida em valor inferior ao equivalente do locativo. 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,**



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

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**

19

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

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. 7. Recurso especial provido.

(STJ - REsp: 2025166 RS 2022/0282788-0, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 13/12/2022, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe16/12/2022).
[Grifei].

Voltando à análise do caso concreto, tem-se que a cláusula 21^a do contrato previu a aplicação de cláusula penal em caso de a alienante não concluir e entregar, dentro do prazo convencionado, já incluído o prazo de tolerância de 180 dias, o imóvel comprado pela autora.

Vejamos trecho da mencionada disposição contratual (vide fl. 50):

PARÁGRAFO TERCEIRO – Se, entretanto, a ALIENANTE não concluir e entregar, dentro do prazo ora convencionado, a unidade imobiliária objeto deste negócio jurídico, já incluso o prazo de tolerância e qualquer eventual prorrogação pela eventual ocorrência de qualquer caso fortuito e/ou de força maior, e/ou de reforma solicitada pelo ADQUIRENTE, pagará ela ALIENANTE ao ADQUIRENTE, a título de pena convencional, a quantia, desde logo definida em 0,3% do valor total do contrato, devidamente corrigido pelo INCC, por mês de atraso, exigível até a data em que o imóvel receba condições de habitabilidade, através da emissão do respectivo HABITE-SE pela Prefeitura Municipal.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Como se observa, estava previsto que, na hipótese de inadimplemento da alienante, esta pagaria à parte adquirente, a título de pena convencional, a quantia equivalente a 0,3% do valor total do contrato (R\$ 346.560,00), corrigido pelo INCC, por mês de atraso, exigível até a data da emissão do habite-se, enquanto a jurisprudência consolidada do STJ considera que o valor equivalente ao aluguel oscila

20

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) a 1% (um por cento) do valor do imóvel.

Nota-se, pois, que o valor de mercado estipulado para o aluguel do bem adquirido é maior que aquele previsto na cláusula penal moratória, fato que autoriza a cobrança, pelo promitente comprador lesado, dos lucros cessantes com base no valor locatício do bem (de 0,5% a 1% do preço), e não mais com base na cláusula penal moratória.

Portanto, ao considerar as circunstâncias do caso concreto e levando em conta que os lucros cessantes oferecem uma compensação financeira mais adequada para o consumidor, baseando-se no valor locatício do bem (de 0,5% a 1% do preço do imóvel), esses devem ter prevalência sobre a cláusula penal moratória.

Dessa forma, não se justifica a discussão sobre a cumulação da cláusula penal com lucros cessantes. A sentença deve restar alterada neste aspecto, permitindo que apenas os lucros cessantes sejam aplicados. A apuração exata dos valores deverá ocorrer na fase de liquidação de sentença.

iii) Dos danos morais

Pretende a parte promovida, por meio deste recurso, a retirada da condenação relativa aos danos morais, dissertando a recorrente que o simples atraso para entrega de unidade imobiliária é insuficiente para configurar dano moral. Os autores, por sua vez, pleiteiam a majoração.

No caso, a entrega do imóvel foi ajustada para ocorrer em **31/10/2019**, com tolerância até **30/04/2020**, no entanto, o habite-se somente veio a ser emitido em **29/10/2021**, isto é, com um atraso de um ano e meio, período em que a parte autora ficou aguardando para fazer o financiamento bancário.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Assim, na espécie, o atraso na entrega do empreendimento é incontroverso, pois a própria demandada não negou tal fato. Inobstante isso, deve-se levar em consideração que somente o atraso prolongado e exacerbado na entrega do imóvel é passível de gerar danos morais ao promitente comprador, pois frustra as expectativas do adquirente quanto ao planejamento de sua moradia por tempo indeterminado.

21

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Na espécie, restou clara a angústia vivenciada pela autora, que, mesmo cumprindo pontualmente as suas obrigações, viram-se sem a contraprestação devida pela promovida, ora apelante, experimentando danos que não podem ser compreendidos como mero aborrecimento, pois se protraíram por longo período.

A respeito do assunto, colho julgados recentemente proferidos pela c. Primeira Câmara de Direito Privado deste egrégio Tribunal de Justiça, para fins persuasivos:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DO BEM. CULPA DA PROMITENTE VENDEDORA. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES CUMULADA COM INVERSÃO DE CLÁUSULA PENAL. MONTANTE DA CLÁUSULA PENAL INFERIOR AO DA LOCAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE. OPÇÃO DO PROMITENTE COMPRADOR PELO MAIOR VALOR. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA POR 180 DIAS. VALIDADE. IMPOSIÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA SOBRE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA. INADEQUAÇÃO. REFORMA NECESSÁRIA. CONGELAMENTO DE SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA QUE APENAS REPÕE A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. DANOS EMERGENTES. DESCABIMENTO NO CASO CONCRETO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REDUÇÃO. PARÂMETROS



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. O cerne da controvérsia recursal consiste em analisar se a sentença de parcial procedência deve ou não ser reformada quanto à imposição de multa cominatória sobre obrigação de pagar quantia certa, à declaração de abusividade da cláusula contratual de tolerância, à fixação cumulativa de cláusula penal e lucros cessantes, ao congelamento do saldo devedor, à fixação de danos emergentes e ao arbitramento de

22

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

indenização por danos morais por atraso na entrega da obra. A relação jurídica entabulada entre as partes está consubstanciada no Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda de Unidade Autônoma, qual seja o apartamento nº 602, bloco Frutos, do Condomínio Living Garden Residencial, em Fortaleza/CE, pelo valor de R\$ 900.000,00 (novecentos mil reais), consoante o quadro resumo constante à fl. 44. Importa dizer, segundo o STJ, que a cláusula de prorrogação de 180 (cento e oitenta) dias para conclusão da obra não é considerada abusiva, tendo em vista as possíveis intercorrências oriundas de força maior que possam ocorrer durante a execução da obra. Percebe-se que, além de confirmar a tutela provisória, a sentença determinou a incidência de multa cominatória para o cumprimento de obrigação de pagar quantia certa, essa relativa aos lucros cessantes, o que não é admitido pela lei processual civil. Então, como ao descumprimento de obrigação de pagar quantia certa não se pode adotar meios de execução indireta, a exemplo das astreintes, a sentença deve ser reformada. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça fixou, em sede de recurso repetitivo (REsp nº1635428/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julgado em 22/05/2019), tese que impossibilita, em regra, a cumulação dos lucros cessantes com a cláusula penal moratória nas demandas que versam sobre atraso na entrega de imóveis (Tema 970). No entanto, a regra nem sempre é aplicável, principalmente nas hipóteses em que a



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

cláusula penal moratória é fixada contratualmente em valor inferior ao da locação, situação que se verifica no caso concreto. Na hipótese, a cláusula penal previu o pagamento de 0,3% (zero vírgula três por cento) do preço do imóvel a ser pago em cada mês de atraso na entrega do imóvel, enquanto a jurisprudência consolidada do STJ considera que o valor equivalente ao aluguel oscila de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) a 1% (um por cento) do valor do imóvel. Observando as circunstâncias do presente caso, e considerando que os lucros cessantes com base no valor locatício do bem (de 0,5% a 1%

23

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

do preço do imóvel) levam à compensação financeira mais vantajosa para o consumidor e que mais se assemelha ao padrão do imóvel adquirido, deve ter prevalência sobre a cláusula penal moratória, de acordo com a jurisprudência do STJ (vide REsp: 2025166/RS). Quanto aos danos emergentes, não há falar em ressarcimento desse valor pela construtora, tendo em vista que o contrato relativo à compra e venda do imóvel não foi desfeito. Assim, os serviços de arquitetura e interiores contratados pelos promoventes, ora apelados, a terceiros, permaneceram com o seu objeto inalterado. Ademais, consoante o extrato financeiro contrato, anexado pela promovida, ora apelante, na contestação (fl. 399), verifica-se que não houve a incidência de juros de evolução de obra nas parcelas cujo pagamento foi efetuado pelos promoventes, mas somente a incidência de correção monetária, a qual não se mostra abusiva, pois visa a tão somente repor o valor do dinheiro diante da inflação. Note-se que a entrega do imóvel foi ajustada para ocorrer em 31/12/2019, conforme o quadro-resumo do contrato (fl. 44), com tolerância até 30/06/2020. Esta ação, por sua vez, foi ajuizada em 25/11/2019, antes do implemento do prazo inicialmente previsto, data em que ainda não tinha sido entregue a unidade aos promitentes compradores. À época da prolação da sentença, isto é, em 09/03/2022, ainda não tinha sido entregue a unidade imobiliária aos promoventes, revelando-se, assim, um atraso de quase dois anos após



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

findo o prazo contratual de tolerância. Assim, na espécie, o atraso na entrega do empreendimento é incontroverso, pois a própria demandada não negou tal fato, além de ter ficado clara a angústia vivenciada pelos autores, que, mesmo cumprindo pontualmente as suas obrigações, viram-se sem a contraprestação devida pela promovida, ora apelante, experimentando danos que não podem ser compreendidos como mero aborrecimento, pois se protraíram por longo período. **É o caso, portanto, de se manter a indenização por dano moral em favor dos autores, devendo haver tão**

24

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

somente a redução do quantum para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada um dos promoventes, por ser quantia que se mostra razoável e proporcional ao dano experimentado pelos autores, bem como se adequa aos parâmetros usualmente fixados por esta egrégia Corte. Recurso conhecido e parcialmente provido. Sentença reformada.

(TJCE. Apelação Cível- 0194352-49.2019.8.06.0001, Rel. Desembargador(a) JOSE RICARDO VIDAL PATROCÍNIO, 1ª Câmara Direito Privado, data do julgamento: 27/03/2024, data da publicação: 27/03/2024). [Grifei].

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DO BEM. CONCESSÃO DOS BENEPLÁCITOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA À MASSA FALIDA RECORRENTE. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. RELAÇÃO CONSUMERISTA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA. SÚMULA 543 DO STJ. DEVOLUÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS PELO PROMITENTE COMPRADOR. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, EM



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

PARTE. 1. Da preliminar de gratuidade de justiça. Na hipótese em liça, entendo existir nos autos elementos aptos a evidenciar a necessidade de concessão do beneplácito, porquanto a empresa apelante possui extenso rol de credores e o benefício em referência foi concedido à parte apelante pelo juízo falimentar, que bem conhece as especificidades da massa falida (fls. 345/361 e 362/363). Além disso, a recuperação judicial da promovida restou convolada em falência (fls. 334/342). 2. Destarte, concedo a justiça gratuita à empresa recorrente e dispense o preparo recursal, pois não se trata de um simples argumento de que não pode patrocinar as custas processuais,

25

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

mas sim de quadro fático analisado pelo Juízo Universal. Ressalto que os efeitos da referida concessão somente irão operar-se a partir do deferimento da gratuidade da justiça, sem efeitos retroativos, sendo devidos pela promovida todos os encargos da sucumbência fixados na sentença. 3. Da preliminar de ilegitimidade passiva ad causam. Da análise do contrato de compra e venda estabelecido entre as partes (fls. 28/59), observa-se que o pacto foi firmado diretamente entre o consumidor e a empresa Porto Freire Engenharia e Incorporação LTDA, a qual consta como promitente vendedora. Além disso, com a petição inicial foram anexados vários documentos elaborados pela empresa recorrente, relacionados ao empreendimento objeto do negócio impugnado neste feito (fls. 64/84). 4. À vista do exposto, a tese de ilegitimidade não pode ser acolhida, uma vez que a apelante participou ativamente da cadeia de consumo, sendo interveniente direta da relação comercial, portanto, responsável solidária por quaisquer danos causados ao consumidor advindos do contrato em discussão. Preliminar rejeitada. 5. No âmbito das relações consumeristas, a responsabilidade civil é objetiva, independendo da comprovação de dolo ou culpa do fornecedor. Assim, basta a comprovação da ação, do nexo de causalidade e do dano para que se reconheça o dever do fornecedor de reparar o dano causado (art. 14 do



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Código de Defesa do Consumidor). 6. Na hipótese em liça, não há controvérsia quanto ao atraso na entrega do bem imóvel contratado, o que justifica a resolução da promessa de compra e venda firmada entre as partes. A mora deu-se por única e exclusiva culpa da construtora/incorporadora ré, motivo pelo qual resta acertada a devolução das quantias pagas pelos adquirentes, nos moldes da sentença impugnada. 7. No que concerne aos lucros cessantes, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp nº 1.341.138/SP, consolidou o entendimento no sentido de que

é descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do

26

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

compromisso de compra e venda, é cabível a condenação da vendedora por lucros cessantes, havendo a presunção de prejuízo do adquirente, ainda que não demonstrada a finalidade negocial da transação." 8. No tocante aos danos morais, não obstante o mero inadimplemento contratual não enseje, por si só, danos morais indenizáveis, o atraso prolongado e exacerbado na entrega do imóvel é passível de gerar danos morais ao promitente adquirente, considerando-se, principalmente, que a compra de um imóvel "na planta" com prazo e preço já delineados possibilita ao promitente comprador planejar a sua vida econômica e social, gerando-lhe expectativas. 9. **No caso dos autos, como referido, a previsão de entrega do bem em litígio estava assinalada para o mês de dezembro de 2016, com tolerância até o mês de junho de 2017. Todavia, conforme se infere da comunicação de fl. 83, exarada pela vendedora, esse prazo foi prorrogado para fevereiro de 2019. A ação foi ajuizada em junho de 2018, sem que se tivesse notícias da entrega do empreendimento.** 10. Dessa forma, houve a frustração da legítima expectativa do promovente, o qual foi obrigado a acionar o Poder Judiciário para fins de rescindir a avença, configurando-se, sim, ofensa à incolumidade psíquica e à dignidade. 11. Em atenção às especificidades do



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

caso concreto, bem como aos parâmetros que vêm sendo adotados por esse e. Tribunal de Justiça nos julgados já colacionados, infere-se que o montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme arbitrado pelo juízo a quo, apresenta-se adequado, razão pela qual deve ser mantido. 12.

Recurso conhecido e parcialmente provido, somente para conceder, sem efeitos retroativos, o benefício da justiça gratuita à recorrente, mantendo a sentença incólume nas demais disposições.

(TJCE. Apelação Cível - 0142813-78.2018.8.06.0001, Rel. Desembargador(a) RAIMUNDO NONATO SILVA SANTOS, 1ª

27

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Câmara Direito Privado, data do julgamento: 20/03/2024, data da publicação: 21/03/2024). [Grifei].

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. PRELIMINAR ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADA. RESCISÃO CULPA DA CONSTRUTORA. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. FORTUITO INTERNO. INVERSÃO DA CLÁUSULA PENAL COMPENSATÓRIA. CONFIGURADA. DANO MORAL CONFIGURADO. MAJORADO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM PERCENTUAL SOBRE O PROVEITO ECONÔMICO. RECURSOS CONHECIDOS. APELO DOS AUTORES/COMPRADORES PROVIDOS. APELO DA CONSTRUTORA NEGADO PROVIMENTO. 1. Tratam-se os autos de recursos apelatórios interpostos pelos autores e pela promovida em face de sentença proferida pelo Juiz de Direito da 29ª Vara Cível da Comarca de Fortaleza/CE, que julgou parcialmente procedentes os pleitos autorais da ação de rescisão contratual c/c restituição c/c indenização. 2. Importante ressaltar que existem decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que indicam que a subsequente declaração de falência não elimina a legitimidade da incorporadora demandada



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

em ações indenizatórias por inadimplemento contratual decorrentes de contratos celebrados anteriormente para aquisição de unidades imobiliárias. Nessas situações, a promovida mantém sua legitimidade passiva, mesmo quando uma comissão de representantes assume a responsabilidade de dar continuidade ao empreendimento. Preliminar de Ilegitimidade. Rejeitada 3. É forçoso reconhecer a falha no serviço e, por conseguinte, o inadimplemento contratual exclusivamente por parte da promitente vendedora, dando causa efetiva à rescisão do contrato em comento, consoante o imóvel não ter sido entregue na data aprazada, mesmo após a prorrogação de 180 (cento e oitenta) dias. 4. Com efeito, é devida a reparação dos

28

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

danos suportados pela promitente vendedora, tal como consagrado pelo magistrado sentenciante, devendo a restituição ser na sua integralidade os valores adimplidos, nos termos da Súmula 543 do STJ. 5. É possível a inversão da cláusula penal compensatória em favor dos compradores, uma vez que resta plenamente demonstrado o inadimplemento da promovida quanto ao prazo estipulado para entrega do imóvel. 6. **Quanto aos danos morais, não se podem descartá-los, rebaixando-os ao mero aborrecimento, quanto resta delineada considerável tardança na conclusão do empreendimento, que resultou na própria rescisão do contrato, em razão do legítimo desinteresse da promovida em mantê-lo. Além disto, o atraso na entrega do imóvel frustrou as expectativas do imóvel próprio dos promitentes compradores, o que afeta a esfera psicológica, descaracterizando o mero aborrecimento.** 7. Recursos de apelação conhecidos, sendo provido o apelo dos autores e negado provimento o apelo da construtora.

(TJCE. Apelação Cível - 0146845-63.2017.8.06.0001, Rel. Desembargador(a) CARLOS AUGUSTO GOMES CORREIA, 1ª



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Câmara Direito Privado, data do julgamento: 13/03/2024, data da publicação: 13/03/2024). [Grifei].

Nesta senda, é o caso de se manter a indenização por dano moral em favor da autora, no entanto, majorando-a para *o quantum* de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) – **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada demandante**, por se mostrar razoável e proporcional ao dano experimentado, bem como por se adequar aos parâmetros usualmente fixados por esta egrégia Corte em situações assemelhadas, conforme acima demonstrado.

iv) Do termo inicial dos juros de mora

Requer a parte promovida que a contagem dos juros moratórios tenha como termo inicial o trânsito em julgado da sentença, por se tratar de promessa de

29

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

compra e venda. Contudo, é essencial destacar a literalidade do art. 405 do Código Civil, que dispõe: "Contam-se os juros de mora desde a citação inicial."

Sobre o assunto, o Superior Tribunal de Justiça apresenta os seguintes precedentes mais recentes:

CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL.
RESPONSABILIDADE PELO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL.
INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS E REVISÃO DO ACERVO
FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N.os 5 E 7 DO
STJ. RESTITUIÇÃO DA INTEGRALIDADE DOS VALORES PAGOS.
SÚMULA N.º 543 DO STJ. RETENÇÃO DA COMISSÃO DE
CORRETAGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.
SÚMULAS N.os 282 E 356 DO STF, POR ANALOGIA. JUROS DE
MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. SÚMULA N.º 568 DO STJ.
DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

1. No caso, para ultrapassar a conclusão do Tribunal estadual, a fim de reconhecer que a rescisão da promessa de compra e venda de imóvel ocorreu por iniciativa do adquirente, seria necessária a interpretação de cláusulas do contrato firmado entre as partes, assim como a reincursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta sede excepcional, ante os óbices das Súmulas n.ºs 5 e 7 do STJ.

2. Em se tratando de rescisão de promessa de compra e venda por culpa do vendedor, deve ser restituída a integralidade dos valores pagos pelo comprador. Súmula n.º 543 do STJ.

[...]

4. Conforme o entendimento do STJ, incidem juros moratórios a partir da citação em se tratando de inadimplemento contratual por parte da promitente-

30

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

vendedora, o que foi reconhecido no caso. Súmula n.º 568 do STJ. 5. Agravo interno não provido.

(STJ. AgInt no AREsp n. 2.217.062/SP, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, **julgado em 6/3/2023**, DJe de 9/3/2023) [Grifei].

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE PELO ATRASO DA ENTREGA DO IMÓVEL. CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. AUSÊNCIA. RESTITUIÇÃO INTEGRAL DAS PARCELAS PAGAS. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83 DO STJ.

MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS, PROVAS E CLÁUSULA CONTRATUAL. SUMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. O acórdão recorrido está em consonância com a Jurisprudência desta Corte Superior, que possui firme o entendimento no sentido de que deve ocorrer a restituição



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

integral dos valores pagos pelo promitente comprador, em caso de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel, por culpa exclusiva do promitente vendedor. Precedentes. 2. A Corte Estadual fixou a data da citação como o termo inicial dos juros de mora incidente sobre o valor a ser restituído, e o momento dos respectivos desembolsos como termo inicial da correção monetária das parcelas pagas, alinhando-se ao entendimento desta Corte Superior. Incidência da Súmula 83 do STJ. 3. As conclusões do acórdão recorrido no tocante à culpa exclusiva da recorrente pela rescisão contratual, ausência de caso fortuito ou força maior, e pagamento da multa estipulada no contrato, não podem ser revistas por esta Corte Superior, pois demandaria, necessariamente, reexame do conjunto fático - probatório dos autos, e análise de cláusulas contratuais, o que é vedado em razão dos óbices das Súmulas 5 e 7 do

31

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

STJ. 4. Agravo interno não provido.

(STJ. AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.590.626/DF, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, **julgado em 10/3/2020**, DJe de 17/3/2020).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA. RESCISÃO. CULPA EXCLUSIVA DO PROMITENTE VENDEDOR. RESTITUIÇÃO INTEGRAL DAS PARCELAS PAGAS. SÚMULA 543 DO STJ. VERIFICAÇÃO DE CULPA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. PRECEDENTES 1. "Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

quem deu causa ao desfazimento" (Súmula 543/STJ). 2. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático probatória e a interpretação de cláusulas contratuais (Súmulas 5 e 7/STJ). 3. **A jurisprudência desta Corte orienta que, em caso de rescisão de contrato de compra e venda de imóvel por culpa da promitente vendedora, os juros de mora sobre o valor a ser restituído incidem a partir da citação.** 4. Agravo interno parcialmente provido.

(STJ. AgInt no AREsp 1.597.320/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, **j. 15/6/2020**, DJe 17/6/2020). [Grifei].

EMENTA CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSOESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO CONTRATUAL MOTIVADA POR ATRASO NA ENTREGA DA OBRA.

32

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESTITUIÇÃO INTEGRAL E IMEDIATA DOS VALORES PAGOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 543 DO STJ. PRAZO DE TOLERÂNCIA OBSERVADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. RELAÇÃO CONTRATUAL. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

(STJ. AREsp n. 1.741.848, Ministro Moura Ribeiro, DJe de 18/12/2020).

Portanto, entende a corte superior que a contagem dos juros de mora a partir do trânsito em julgado se dá excepcionalmente nos casos dos contratos de promessa de compra e venda, cuja resolução tenha se dado por culpa do contratante, o que não se demonstra no caso concreto, tendo em vista que a culpa pelo desfazimento



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

do negócio se deu pelo atraso na entrega do imóvel, no prazo acordado, pela parte contratada.

Dessa maneira, correto o posicionamento do il. magistrado *a quo*, dado que a contagem de juros moratórios deverá ser contada da citação da parte ré, em harmonia com o art. 405 CC/2002 e entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, conheço dos recursos, para:

- a) DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para majorar a indenização por danos morais para o *quantum* de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como condenar a promovida a pagar lucros cessantes, em substituição à Cláusula Penal prevista no contrato, valores a serem apurados em sede de liquidação de sentença;
- b) NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da promovida;

33

GABINETE DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO

Mantenho a sentença nos demais termos, e em vista do resultado do julgamento destes recursos, reconhece-se a sucumbência mínima da autora, de modo que deve a parte demandada arcar integralmente com o pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes ora fixados em 15 % do valor da condenação.

É o voto.

Fortaleza, data da assinatura digital.

Desembargador **JOSÉ RICARDO VIDAL PATROCÍNIO**

Relator



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**