

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

APELANTE(S): LOTUFO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
APELADO(S): CRISTIANE LOPES DA SILVA

Número do Protocolo: 134402/2017
Data de Julgamento: 24-01-2018

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - AQUISIÇÃO DE BEM IMÓVEL PELO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA INEXISTENTE - ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL - AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS PLAUSÍVEIS - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO - ATO ILÍCITO CONFIGURADO - DANO MORAL CARACTERIZADO - QUANTUM INDENIZATÓRIO PROPORCIONAL E RAZOÁVEL - REDUÇÃO IMPOSSIBILIDADE - MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS AO PATRONO DA APELADA - OBSERVÂNCIA DO §11º DO ARTIGO 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

1. Apesar do contrato celebrado entre as partes ter sido confeccionado pela Caixa Econômica Federal, esta assumiu os encargos do financiamento realizado em favor do comprador, e não do empreendimento imobiliário em si, de modo que não pode ser repassada à CEF a responsabilidade pelo atraso na entrega do imóvel, que é inteiramente da construtora/vendedora.
2. A falha na prestação do serviço resta



QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

caracterizada quando, apesar da autora ter adimplido com suas obrigações, a construtora não entrega as chaves do imóvel no período estipulado no contrato.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de cabimento da indenização pelo descumprimento do prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, havendo a presunção do prejuízo do promitente-comprador (*in re ipsa*).

4. O *quantum* da indenização por danos morais deve ser fixado com observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como das circunstâncias da causa, em especial o tempo de atraso do empreendimento e as frustrações passadas pela parte autora.

5. Por expressa disposição do §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, os honorários sucumbenciais devem ser majorados sempre que o recurso não alcance êxito e o percentual inicialmente estabelecido não tenha alcançado o máximo previsto.

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

APELANTE(S): LOTUFO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
APELADO(S): CRISTIANE LOPES DA SILVA

R E L A T Ó R I O

EXMA. SRA. DESA. SERLY MARCONDES ALVES

Egrégia Câmara:

Trata-se de Recurso de Apelação Cível, interposto pela LOTUFO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, objetivando a reforma da sentença proferida pelo Juízo da Nona Vara Cível da Comarca de Cuiabá, que, nos Autos da Ação de Indenização por Danos Morais (Código de nº 861370), ajuizada contra a apelante por CRISTIANE LOPES DA SILVA, julgou procedente a ação para condenar a demandada ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização por danos morais, bem como ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Apontando omissão na sentença, a requerida, ora apelante, apresentou embargos de declaração (fls. 228/229-verso), os quais foram desprovidos (fls. 231/233-verso).

Em suas razões recursais (fls. 236/244), a apelante, preliminarmente, alega a incompetência da justiça comum para análise e julgamento da demanda, uma vez que o contrato foi confeccionado unicamente pela Caixa Econômica Federal – CEF, sendo imprescindível sua presença em litisconsórcio passivo, com consequente remessa dos autos à Justiça Federal.

No mérito, sustenta que, conforme cláusula contratual, houve a prorrogação do prazo de entrega da obra, logo é indevida qualquer condenação.

Ressalta que, conforme a cartilha do Programa Minha Casa Minha – PMCMV, o prazo de entrega poderia ser prorrogado até 36 (trinta e seis) meses, de modo que não houve qualquer atraso na entrega. Ademais, afirma que o atraso ocorreu por culpa exclusiva de terceiro, destacando a escassez de cimento para construção na região, ausência de mão de obra no mercado, o excesso de chuvas, atraso

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

do cartório nos registros de contratos do empreendimento e problemas com saneamento básico.

Em continuidade, salienta que o mero descumprimento contratual não dá ensejo, automaticamente, à indenização por danos morais.

Ao final, requer o provimento do apelo e a reforma da sentença, julgando totalmente improcedentes o pedido de indenização por danos morais. Subsidiariamente, defende a redução do quantum indenizatório.

Em suas contrarrazões, a apelada requer o desprovimento do recurso, bem como a elevação dos honorários sucumbenciais pela fase recursal (fls. 248/258).

É o relatório.

V O T O PRELIMINAR - PRELIMINAR DE
INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM

EXMA. SRA. DESA. SERLY MARCONDES ALVES
(RELATORA)

Egrégia Câmara:

A apelante, preliminarmente, alega a incompetência da justiça comum para análise e julgamento da demanda, uma vez que o contrato foi confeccionado unicamente pela Caixa Econômica Federal - CEF, sendo imprescindível sua presença em litisconsórcio passivo, com consequente remessa dos autos à Justiça Federal.

Não assiste razão à apelante.

Apesar do contrato celebrado entre as partes ter sido confeccionado pela empresa pública federal, esta assumiu os encargos do financiamento realizado em favor do comprador, e não do empreendimento imobiliário em si, não podendo ser repassado à CEF a responsabilidade pelo atraso na entrega do imóvel, que é inteiramente da construtora/vendedora.

Nesse sentido, os precedentes desta Câmara:

"RECURSO DE APELAÇÃO - INDENIZAÇÃO - CONTRATO DE COMPRA

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

E VENDA DE IMÓVEL - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - CONDENAÇÃO CONSTRUTORA PAGAMENTO DE ALUGUERES E DANOS MORAIS - ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DO BEM - PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM AFASTADA - ATRASO INJUSTIFICADO PARA ENTREGA - ATO ILÍCITO CONFIGURADO - DEVER DE INDENIZAR - DANO MATERIAL COMPRADO - ATRASO QUE ENSEJOU A LOCAÇÃO DE IMÓVEL - DANOS MORAIS - INDENIZAÇÃO DEVIDA - QUANTUM ADEQUADO - RECURSO DESPROVIDO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS POR FORÇA DO ARTIGO 85, §11º, DO CPC.

É devida a reparação pelo dano material, decorrentes dos alugueis pagos pelo comprador, pelo período de atraso na entrega do imóvel.

O atraso prolongado na entrega do imóvel, destoa dos patamares de razoabilidade na espera ou expectativa de obter o objeto contratual, por nítido abuso de direito praticado pela Construtora da obra. A análise do contexto dos fatos, evidencia a ocorrência de frustração da legítima expectativa do comprador que ultrapassa a esfera dos meros dissabores e aborrecimentos. Configura ofensa a direitos da personalidade. Se há ofensa a direitos da personalidade, surge para o Comprador, como acertadamente determinou o Juízo a quo, o dever de indenizar os danos morais experimentados.

(Ap 37216/2017, DES. GUIOMAR TEODORO BORGES, QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 17/05/2017, Publicado no DJE 22/05/2017)

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL - AQUISIÇÃO DE BEM IMÓVEL PELO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA INEXISTENTE - EXISTENCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS TERMOS DA SENTENÇA - FALTA DE DIALETICIDADE AFASTADA - ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL - AUSENCIA DE JUSTIFICATIVAS PLAUSÍVEIS - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO - ATO ILÍCITO CONFIGURADO - POSSIBILIDADE DE RESSARCIMENTO DE ALUGUEIS PAGOS A PARTIR DO PERÍODO PREVISTO PARA ENTREGA DAS CHAVES DO IMÓVEL - DANO MORAL CARACTERIZADO - QUANTUM INDENIZATÓRIO DESPROPORCIONAL E EXORBITANTE - REDUÇÃO - SENTENÇA REFORMADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apesar do contrato celebrado entre as partes ter sido confeccionado pela Caixa Econômica Federal, esta assumiu os encargos do financiamento realizado em favor do comprador, e não do empreendimento imobiliário em si, de modo que não pode ser repassada à CEF a responsabilidade pelo atraso na entrega do imóvel, que é inteiramente da construtora/vendedora.

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

2. A falha na prestação do serviço resta caracterizada quando, apesar do autor ter adimplido com suas obrigações, a construtora não entrega as chaves do imóvel no período estipulado no contrato.

3. Restando comprovado que o autor precisou celebrar contrato locatício por culpa do atraso na entrega do imóvel, é perfeitamente cabível a condenação da construtora no ressarcimento dos valores pagos e comprovados a título de aluguel.

4. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de cabimento da indenização pelo descumprimento do prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, havendo a presunção do prejuízo do promitente-comprador (*in re ipsa*).

5. O quantum da indenização por danos morais deve ser fixado com observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como das circunstâncias da causa, em especial o tempo de atraso do empreendimento e as frustrações passadas pela parte autora.

(Ap 151041/2016, DESA. SERLY MARCONDES ALVES, QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 16/11/2016, Publicado no DJE 18/11/2016)

Ante o exposto, **REJEITO** a preliminar.

É como voto.

VOTO MÉRITO

EXMA. SRA. DESA. SERLY MARCONDES ALVES

(RELATORA)

Egrégia Câmara:

Trata-se Ação de Indenização por Danos Morais ajuizada por **CRISTIANE LOPES DA SILVA** em face da **LOTUFO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.**

Na petição inicial (fls. 05/15), a autora narra que, em maio de 2011, assumiu compromisso junto à requerida, através do Contrato Particular de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para Construção de Unidade Habitacional (fls. 37/50), com intuito de adquirir uma unidade habitacional no loteamento denominado "Santa Terezinha", através do Programa "Minha Casa Minha Vida", no valor total

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

de R\$ 52.000,00 (cinquenta e dois reais), com pagamento realizado através de financiamento junto à Caixa Econômica Federal - CEF e outros recursos previstos contratualmente.

Afirmou que a previsão da entrega era para 16.08.2012 e passado este prazo, a requerida emitiu uma reprogramação da entrega do imóvel para 19.11.2012, contudo, o imóvel só foi entregue em 28.08.2013, ou seja, 12 (doze) meses após a data inicialmente prevista.

Em sua defesa (fls. 62/72), a requerida, preliminarmente, sustentou a incompetência da justiça comum.

No mérito, aduz que a reprogramação da entrega da obra foi autorizada pela Caixa Econômica Federal e que o atraso ocorreu por conduta exclusiva de terceiros e caso fortuito.

Impugnação à contestação apresentada às fls. 201/213.

Sentença proferida às fls. 221/227.

Pois bem.

No respectivo caso é evidente que incidem as regras previstas no Código de Defesa do Consumidor, primeiro porque a requerida caracteriza-se como típica fornecedora de produtos (CDC, art. 3º), já a autora é o clássico consumidor descrito no artigo 2º do Código citado.

Conforme se infere dos documentos juntados aos autos, houve a concretização do negócio jurídico entre as partes, tendo como objeto a aquisição de imóvel no loteamento denominado "Santa Terezinha", localizado no município de Cuiabá/MT, pelo preço de R\$ 52.000,00 (cinquenta e dois mil reais), com pagamento realizado através de financiamento junto à Caixa Econômica Federal - CEF e outros recursos previstos contratualmente (fls.

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

37/50).

Com efeito, consta da Cláusula Quarta (Prazo para Construção) que:

"O prazo para o término da construção será de 15 meses, não podendo ultrapassar o estatuído nos atos normativos do CCFGTS do SFH e da CEF, sob pena de a CEF considerar vencida a dívida"

Como se vê, a princípio, o contrato celebrado entre as partes tinha como prazo de entrega das chaves o mês de agosto/2012, mas, como expressamente confessado pela requerida, o imóvel não foi entregue dentro do prazo contratual.

A apelante sustenta que houve a prorrogação por mais 36 (trinta e seis) meses para o prazo de entrega do imóvel, sendo que esse aditivo contratual foi devidamente deferido pela Caixa Econômica Federal, no entanto, conforme atesta o documento de fls. 82, a Caixa Econômica Federal apenas informou que poderia haver a prorrogação para execução das obras, desde que cumpridas as condicionantes impostas pela CEF.

Em nenhum momento houve a comprovação do efetivo deferimento de prorrogação da entrega do imóvel e/ou do cumprimento das condicionantes exigidas pela CEF, de modo que não é crível a alegação de que houve a prorrogação e que esta foi autorizada pela garantidora do contrato (CEF).

No tocante à culpa exclusiva de terceiro pelo atraso na entrega da obra, todos os motivos apresentados pela requerida (escassez de cimento para construção na região, ausência de mão de obra no mercado, o excesso de chuvas, atraso do cartório nos registros de contratos do empreendimento e problemas com saneamento básico) configuram *fortuito interno*, ou seja, riscos inerentes ao próprio empreendimento, que devem ser previstos quando da celebração do negócio jurídico por parte da empresa construtora.

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

Assim, longe de se enquadrar como excludente de responsabilidade, os fatos narrados não podem servir de argumento válido para o atraso na entrega do imóvel, sendo que os prejuízos advindos de fortuito interno devem ser suportados pelas construtoras, sendo ilegal o repasse desse ônus aos consumidores.

É notória, pois, a falha na prestação do serviço da apelante, tendo em vista que, apesar da autora ter adimplido com suas obrigações, a requerida não entregou as chaves do imóvel no período estipulado no contrato, o que acarreta a sua responsabilidade objetiva pelo serviço defeituoso prestado.

Por sua vez, a indenização por dano moral, que encontra respaldo no artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal e no artigo 186 do Código Civil, somente é cabível quando restar demonstrado que o ato ilícito resultou em lesão ao direito de personalidade da vítima, agredindo sua esfera íntima e trazendo consigo a dor, angústia e transtorno à psique, que ultrapassem o simples aborrecimento diário; a indenização com base no referido dano não possui valor patrimonial, sendo necessário auferir, em cada caso, a existência ou não de ofensa aos direitos personalíssimos da parte.

Sobre esse assunto, leciona Yussef Said Cahali:

"Na advertência da doutrina e jurisprudência, salvo situações excepcionais e bem demarcadas, não seria uma simples frustração que se indeniza, mas sim a ofensa a direitos da personalidade, ou sofrimento intenso e profundo, a ser demonstrado em cada caso. O atentado ao bem-estar psicofísico do indivíduo deve apresentar uma certa magnitude ou expressividade para ser reconhecido como dano moral, não bastando um mal estar trivial, de escassa importância, próprio do risco cotidiano da convivência em sociedade. Haveria, por assim dizer, um limite mínimo de tolerabilidade a partir do qual a lesão se configura como relevante e prejudicial, hábil/suficiente a embasar a responsabilidade

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

indenizatória. Haveria como que um "pisso" de incômodos, inconveniente e desgostos a partir dos quais se configura o dano moral indenizável". (Dano Moral. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011, p. 53).

Para restar configurado o dano moral indenizável, a conduta do agressor deve ir além do mero aborrecimento diário e das condutas presenciadas diariamente pelos indivíduos que convivem em sociedade; a atitude deve ensejar um verdadeiro abalo aos direitos à personalidade da vítima, ultrapassando a razoabilidade.

Na hipótese, como não houve qualquer justificativa plausível para a demora na entrega das chaves do imóvel, fato que trouxe grandes frustrações à parte autora, que, assim como a maioria dos brasileiros, aguardava pela realização do sonho de ter a "casa própria", é admissível a indenização por danos morais, pois a situação ultrapassou o mero aborrecimento e/ou transtornos da vida cotidiana.

No que diz respeito ao "quantum" indenizatório, é pacífico o entendimento da jurisprudência pátria, que o valor da indenização por danos morais não deve implicar em enriquecimento ilícito da vítima, tampouco ser irrisório, a ponto de afastar o caráter pedagógico que é inerente à medida.

Nesse sentido, o doutrinador Flávio Tartuce assim assevera:

"Na linha dos julgados, se, por um lado, deve-se entender que a indenização tem função pedagógica ou educativa para futuras condutas, por outro, não pode o valor pecuniário gerar o enriquecimento sem causa ou ruína do ofensor, devendo ser aplicado o *princípio da proporcionalidade* e da *razoabilidade* na fixação do *quantum indenizatório*" (Manual de Direito Civil - Volume Único, 5ª Edição, São Paulo: Ed. Método, 2015)

Desse modo, considerando a extensão do dano, as condições socioeconômicas e culturais dos envolvidos, as condições psicológicas das partes e o grau de culpa do

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

agente, bem como respeitando os critérios de proporcionalidade e razoabilidade, entendo que o valor arbitrado (R\$ 10.000,00) deve ser mantido.

Por fim, por expressa disposição do §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, os honorários sucumbenciais devem ser majorados sempre que o recurso não alcance êxito e o percentual inicialmente estabelecido não tenha alcançado o máximo previsto.

Ante todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso interposto e nos termos do §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários recursais devidos ao patrono da apelada para o percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

É como voto.

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 134402/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATORA: DESA. SERLY MARCONDES ALVES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO, por meio da Câmara Julgadora, composta pela DESA. SERLY MARCONDES ALVES (Relatora), DES. RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO (1º Vogal) e DES. GUIOMAR TEODORO BORGES (2º Vogal), proferiu a seguinte decisão: **REJEITADA A PRELIMINAR E NO MÉRITO RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE.**

Cuiabá, 24 de janeiro de 2018.

DESEMBARGADORA SERLY MARCONDES ALVES - RELATORA