

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.388.284 - BA (2018/0282671-8)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
AGRAVANTE : ALPHAVILLE URBANISMO S/A
AGRAVANTE : BEIRA RIO EMPREENDIMENTO LTDA
ADVOGADOS : JANINNE MACIEL OLIVEIRA DE CARVALHO - PE023078
THAYS REGINA SOUZA PEREIRA - BA044894
AGRAVADO : CARLOS JAYME MAGALHAES
ADVOGADOS : CÂNDIDO EMANOEL VIVEIROS SÁ FILHO - BA008708
JÚLIA D'AFFONSÊCA BARREIROS - BA040196

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. DESFAZIMENTO CONTRATUAL. RESTITUIÇÃO DE VALOR EQUIVALENTE AO IPTU. RESPONSABILIDADE. IMISSÃO NA POSSE. SÚMULA 568 DO STJ. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. DANO MORAL. SIMPLES FRUSTRAÇÃO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, EM PARTE, E, NESSA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO.

DECISÃO

CARLOS JAYME MAGALHÃES (CARLOS) ajuizou ação indenizatória c/c obrigação de fazer e pedido de antecipação de tutela contra BEIRA RIO EMPREENDIMENTO LTDA. (BEIRA RIO) e ALPHAVILLE URBANISMO S.A. (ALPHAVILLE), pleiteando a compensação de danos advindos da inexecução do contrato.

A sentença, muito embora declarando válida a cláusula de tolerância de 180 dias para o prazo de entrega, condenou as rés ao pagamento de lucros cessantes, multa de 2% sobre o valor de aquisição e indenização por dano moral no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), além de determinar o ressarcimento do valor equivalente ao IPTU durante o período de atraso da obra. As rés também foram condenadas ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação (e-STJ, fls. 418/432).

Interposta apelação por ALPHAVILLE e BEIRA RIO, o Tribunal de origem deu-lhe parcial provimento para reduzir a verba indenizatória a título de danos morais para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO. DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL

CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER E PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. RITO ORDINÁRIO.

INCIDÊNCIA NO CASO CONCRETO DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CELEBRAÇÃO PELO AUTOR E RÉS DE INSTRUMENTOS PARTICULARES DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA OBJETIVANDO AQUISIÇÃO DE UNIDADES IMOBILIÁRIAS. PACTUAÇÃO DE CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA DE CENTO E OITENTA DIAS. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. NÃO COMPROVAÇÃO PELAS RÉS DE INEXISTÊNCIA DE CULPA PRÓPRIA. CONFIGURAÇÃO DA LESÃO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO EM DISSONÂNCIA COM O CASO CONCRETO E OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM. CONFIGURAÇÃO DOS LUCROS CESSANTES. ARBITRAMENTO EM MEIO POR CENTO AO MÊS, SOBRE O VALOR DO IMÓVEL. PROPORCIONALIDADE. DURANTE O PERÍODO DE ATRASO DA OBRA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS E DO TJ/BA. MULTA COMINATÓRIA DEVIDA COM BASE NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA E NO CARÁTER SINALAGMÁTICO DA AVENÇA. COBRANÇAS DE IPTU REALIZADAS PELAS RÉS AO AUTOR EM PERÍODO ANTERIOR AO RECEBIMENTO DAS CHAVES DAS UNIDADES IMOBILIÁRIAS. COBRANÇA INDEVIDA E ABUSIVA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA ARBITRADOS DE ACORDO COM AS COORDENADAS DOS ARTIGOS 84, 85, E 86, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA COM A REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO PELA LESÃO MORAL PARA R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS).

Celebrado contrato entre as partes litigantes, regido pelas normas consumeristas, impondo-se a observância dos Princípios da Boa-fé e da Lealdade. Celebração pelo Autor e Réis de instrumentos particulares de promessa de compra e venda, objetivando a aquisição de unidades imobiliárias. Prazo de conclusão acordado em 10.12.2013. Pactuação de cláusula de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias. Prorrogação da entrega das unidades para 10.06.2014. Não comprovação da efetiva entrega da unidade imobiliária até prolação da sentença.

Não comprovação pelas Réis de inexistência de culpa própria no atraso da conclusão da obra. Configuração de atraso na entrega da obra. Configuração da lesão ao patrimônio moral do Autor. Arbitramento do dano moral pelo juízo a quo em R\$20.000,00 (vinte mil reais). Inobservância da situação fática e dos Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade. Redução do

valor para o R\$10.000,00 (dez mil reais). Configuração dos lucros cessantes. Autor privado da utilização do bem prometido à venda e da locação do mesmo, no período do atraso, por ato atribuível às Rés. Arbitramento dos lucros cessantes no percentual de 0,5% (meio por cento) sobre o valor do imóvel. Precedentes jurisprudenciais e do TJ/BA. Multa cominatória em favor do Autor. Observância do Princípio Constitucional da Isonomia e do caráter sinalagmático da avença a evitar mácula ao equilíbrio contratual e desvantagem exagerada na relação negociai. Cobrança de IPTU. Cobrança indevida e abusiva, pois realizada em 2, § período anterior ao recebimento das chaves pelo Autor. Precedentes 2,2 o o, jurisprudenciais.

Honorários advocatícios de sucumbência arbitrados com moderação e em atenção à regra dos arts. 84, 85, e 86, parágrafo único, do CPC/2015. Apelação das Rés conhecida e provida em parte. Sentença a quo parcialmente reforma com a redução da verba arbitrada a título de dano moral para R\$10.000,00 (dez mil reais).

Os embargos de declaração opostos ALPHAVILLE e BEIRA RIO foram rejeitados (e-STJ, fls. 521/528).

Inconformadas, ALPHAVILLE e BEIRA RIO interpuseram recurso especial com base no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, sustentando a ocorrência de violação dos arts. 113, 186, 421, 422, 927 e 1.196 do CC/02 e 34 e 123 do CTN, sustentando, em síntese, que **(1)** não houve abusividade na cobrança do IPTU, pois claramente expresso no contrato estabelecido entre as partes, conforme os princípios da legalidade, da força obrigatória dos contratos e da boa-fé; **(2)** o mero inadimplemento contratual não dá ensejo à indenização por danos morais; **(3)** subsidiariamente, a quantia fixada a título de dano moral excede os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (e-STJ, fls. 531/545).

Contrarrazões apresentadas (e-STJ, fls. 559/571).

Em juízo de admissibilidade, o Tribunal de origem inadmitiu o apelo nobre ante a incidência das Súmulas nºs 7 e 83 do STJ. Dessa decisão, foi interposto o presente agravo em recurso especial, no qual foi refutada a aplicação dos referidos óbices.

Foi apresentada a contraminuta (e-STJ, fls. 656/664).

É o relatório.

DECIDO.

A irresignação não merece prosperar.

De plano, vale pontuar que os recursos ora em análise foram interpostos na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de

admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

(1) Da responsabilidade pelo pagamento do IPTU

Insurgem-se ALPHAVILLE e BEIRA RIO sustentando que não houve abusividade na cobrança de valores equivalentes ao IPTU, pois claramente expresso no contrato estabelecido entre as partes.

Com relação ao tema, a Corte estadual assim destacou:

Cabe pontuar neste momento que quanto à condenação da Rés ressarcirem o Autor do valor do IPTU efetivamente pago e provado nos autos, referentes aos lotes, durante o período do atraso da obra, nenhum reparo a de se fazer na sentença primeva, já que o Autor, quando da cobrança, ainda não estava investido na posse dos lotes por ato negocial. atribuível exclusivamente às Rés (e-STJ, fl. 496)

Tal entendimento se harmoniza a orientação firmada nesta Corte, segundo a qual *"as despesas de condomínio e IPTU são de responsabilidade da construtora até a entrega do imóvel ao adquirente. Isso porque, apesar de o IPTU ter como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse do imóvel (CTN, art. 32), se os recorridos não deram causa para o não recebimento do imóvel, não podem ser obrigados a pagar as despesas condominiais nem o citado imposto referente ao período em que não haviam sido imitados na posse"* (Agint no Resp 1.697.414/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 15/17/17).

(2) Do dano moral

Com relação ao dano moral pelo atraso na entrega de imóvel adquirido em construção, a eg. Terceira Turma desta Corte, no julgamento do Resp nº 1.642.314/SE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 22/3/2017, firmou as seguintes premissas:

a) o dano moral pode ser definido como lesões a atributos da pessoa, enquanto ente ético e social que participa da vida em sociedade, estabelecendo relações intersubjetivas em uma ou mais comunidades, ou, em outras palavras, são atentados à

parte afetiva e à parte social da personalidade (Precedente: REsp 1426710/RS, Terceira Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 09/11/2016);

b) os simples dissabores ou aborrecimentos da vida cotidiana não ensejam abalo moral, conforme se vê dos seguintes precedentes: REsp 202.564/RJ , Quarta Turma, julgado em 2/8/2001, DJ 1º/10/2001; e REsp 1.426.710/RS, Terceira Turma, j. 25/10/2016, DJe 8/11/2016); e,

c) muito embora o simples descumprimento contratual não provoque danos morais indenizáveis, circunstâncias específicas da caso concreto podem configurar a lesão extrapatrimonial. Precedentes: REsp 1637627/RJ, Rel. Ministra j. 6/12/2016, DJe 14/12/2016; REsp 1.633.274/SP; j. 8/11/2016, DJe 11/11/2016; AgRg no AResp 809935/RS, DJe 11/03/2016; e, REsp 1551968/SP, 2ª Seção, DJe 6/9/2016.

Na hipótese vertente, a fundamentação do dano moral está embasada somente no sentimento de frustração, tristeza, desgosto e intranquilidade de espírito, sem tecer nota adicional ao mero atraso que pudesse, para além dos danos materiais, causar grave sofrimento ou angústia a ponto de configurar verdadeiro dano moral.

Veja-se, nesse sentido, o que constou da r. sentença:

No caso em análise, o dano moral se caracteriza pela frustração da I) expectativa do autor. Em razão da conduta dos réus, não lhe foi possível colocar em prática o que havia projetado. Ao contrário, frustrou-se a expectativa de residir/edificar no imóvel novo e/ou promover sua locação para obter renda, operando-se o atraso na entrega. Logo, o fato superou aquilo que se costuma denominar "mero aborrecimento", portanto reclama a indenização requerida (e-STJ, fl. 428).

Na mesma direção seguiu o Tribunal de origem ao pontuar que:

No que toca aos danos morais, o atraso injustificado na entrega do E o imóvel em mais de QUINZE MESES (considerando-se a data do ajuizamento da ação), não é algo tão desprezível, como querem fazer parecer as Rés na peça recursal, conforme acertadamente reconhecido pelo Juízo de piso (e-STJ, fl. 491).

[...]

Igualmente a amparar a procedência do pleito autoral, a Constituição Federal dispões, in verbis:

CF/1988 - Art. 5º - (...)

X- são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (e-STJ, fls. 491/492).

[...]

O fato narrado nesta ação é algo que desregula todo um planejamento de vida, causa aborrecimentos, ante a expectativa frustrada de desfrutar do bem, mormente por quem cumpre fielmente o quanto estabelecido no contrato. Certamente, tomando por base o o homem médio, o atraso na entrega do bem pelo qual se pagou, causa sensação de impotência ao consumidor, pela falta de perspectiva para solução do impasse por parte das Rés. Foi gerado, assim, o dano moral indenizável. Outrossim, o arbitramento da indenização pela lesão moral perpetuada tem triplo efeito: compensador, punitivo e educativo. Portanto, apesar do Ordenamento Jurídico Pátrio não estabelecer valores ou critérios, a jurisprudência pátria uníssona preconiza que o quantum desestime o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento indevido à vítima.

Incontestável que in casu, a situação vivenciada pelo Autor supera um mero dissabor ou aborrecimento cotidiano, atingindo o seu patrimônio moral, concretizando a ofensa ao mesmo (e-STJ, fls. 492/493).

Desse modo, inexistindo circunstância específica que seja capaz de provocar graves lesões à personalidade do recorrido, acompanho o recente entendimento firmado na Terceira Turma desta Corte, a fim de afastar a configuração do dano extrapatrimonial na hipótese dos autos, considerando que o dano moral exsurge de agressão à personalidade do ofendido, conforme julgamento do REsp 1.426.710 (Terceira Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016).

No tocante ao *quantum* indenizatório fixado a título de dano moral, fica prejudicada a análise.

Nessas condições, com fundamento no art. 1.042, § 5º do NCPC c/c art. 253 do RISTJ (com a nova redação que lhe foi dada pela emenda nº 22 de 16/03/2016, DJe 18/03/2016), **CONHEÇO** do agravo para **CONHECER PARCIALMENTE** do recurso especial e, nessa extensão, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para afastar a condenação de ALPHAVILLE e BEIRA RIO ao pagamento de indenização por dano moral.

Tendo em vista a modificação da sucumbência, condeno ALPHAVILLE e BEIRA RIO ao pagamento de 80% das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados na origem, condenando CARLOS ao pagamento dos

20% restantes.

Advirto que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § 2º).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília-DF, 14 de fevereiro de 2019.

Ministro MOURA RIBEIRO

Relator

