RECURSO ESPECIAL Nº 1.777.679 - SP (2018/0291963-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE	:	MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES SA
ADVOGADOS	:	JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR E OUTRO(S) - SP142452
		GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS010766
		LEONARDO FIALHO PINTO - MG108654
		ANDRE JACQUES LUCIANO UCHOA COSTA - SP325150
		ARISTOGNO ESPINDOLA DA CUNHA - MS015647B
RECORRIDO	:	VINICIUS JOSE EUGENIO
ADVOGADO	:	GABRIEL AUGUSTO PORTELA DE SANTANA - SP236372

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado (fl. 271, e-STJ):

> INDENIZAÇÃO - Compromisso de compra e venda de imóvel - Demora na entrega da unidade - Prazo certo fixado para conclusão do empreendimento e entrega ao comprador, não observado - Adoção do prazo de tolerância afastada - Ausentes motivos ensejadores para a aplicação - Mora caracterizada - Multa e juros pelo atraso em favor do comprador - Ausência de previsão contratual e impossibilidade de aplicação por analogia - Obrigação da ré, contudo, de indenizar o comprador por perdas e danos pelo período da mora na entrega da unidade, pela simples indisponibilidade do bem, que independe da destinação de seu uso, a partir da data prevista até a efetiva entrega das chaves - Súmulas 159, 160 e 162 deste Egrégio Tribunal - Fixação em valor mensal correspondente a 0,5% sobre o valor do contrato, atualizado pela Tabela Prática deste Tribunal, incidindo juros de mora de 1% ao mês a contar da citação - Congelamento do saldo devedor - Não cabimento - Correção monetária que constitui mera recomposição do valor aquisitivo da moeda - Legalidade da adoção do INCC para correção dos valores Cobrança de comissão de corretagem e serviço de assessoria - Matéria posta em análise de recurso repetitivo - Julgamento proferido pelo STJ a adotar a prescrição trienal para a pretensão de restituição de referidos valores - Prescrição reconhecida de ofício - Danos morais - Cabimento - Fixação em R$ 10.000,00 (dez mil reais), diante pedido expresso do autor em referido montante - Sentença, em parte, reformada - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Os embargos declaratórios opostos foram rejeitados (fls. 297-302).

Nas razões de recurso especial, alega a parte recorrente, em suma, divergência jurisprudencial e violação dos arts. 186 do Código Civil e 48 da Lei n. 4.591/64.

Defende a validade da cláusula de tolerância de 180 dias. Pondera pelo afastamento da condenação em danos morais, os quais foram fixados na origem à ordem de R$ 10.000,00 (dez mil reais), afirmando que não há que se falar em dever de indenizar no presente caso.

O recurso foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 307-309, e-STJ.

Assim posta a questão, passo a decidir.

Quanto aos danos morais, assiste razão à parte recorrente. Ao fixar a condenação em apreço, a Corte de origem fundamentou a decisão nos seguintes termos (e-STJ, fl. 275):

> Com relação à indenização por danos morais, também passei a adotar a posição da Turma Julgadora desta Colenda Câmara, de ser devida em razão da grande frustração de uma expectativa criada por ser um investimento de alta monta e que exige dos consumidores grandes sacrifícios e reestruturação de tudo que foi planejado com a aquisição de um imóvel, não se tratando de mero aborrecimento.

Com efeito, o entendimento adotado na origem, acerca dos danos morais, destoa da jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual, o atraso na entrega de imóvel, por si só, não enseja indenização em danos morais. A propósito:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. DECISÃO MANTIDA.
> 1. "Esta Corte tem firmado o posicionamento de que o mero descumprimento contratual, caso em que a promitente vendedora deixa de entregar o imóvel no prazo contratual injustificadamente, embora possa ensejar reparação por danos materiais, não acarreta, por si só, danos morais" (AgRg no AREsp n. 570.086/PE, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 27/10/2015).

2. Agravo interno a que se nega provimento.
(Quarta Turma, AgInt no AREsp 1.076.228/SE, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, unânime, DJe de 15.12.2017.)

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. ABORRECIMENTO E DISSADOR. EXAME DAS PREMISSAS FÁTICAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. NÃO INCIDÊNCIA.
1. O simples descumprimento contratual, por si, não é capaz de gerar danos morais, sendo necessária a existência de uma consequência fática capaz de acarretar dor e sofrimento indenizável pela sua gravidade.
2. A Corte local, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de indenização por danos morais, concluiu que o atraso na entrega do imóvel, de aproximadamente 9 (nove) meses, por si, frustrou a expectativa do casal de ter um lar, causando, consequentemente, transtornos por não ter domicílio próprio. Com efeito, o Tribunal de origem apenas superestimou o desconforto, o aborrecimento e a frustração da autora, sem apontar, concretamente, situação excepcional específica, desvinculada dos normais aborrecimentos do contratante que não recebe o imóvel no prazo contratual.
3. A orientação adotada na decisão agravada não esbarra no óbice contido no enunciado n. 7 da Súmula do STJ, tendo em vista que foram consideradas, apenas, as premissas fáticas descritas no acórdão recorrido.
4. Agravo regimental desprovido.
(Quarta Turma, AgRg no REsp 1.408.540/MA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, unânime, DJe de 19.2.2015.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL EM CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE AUTOMÓVEL. DANO MORAL NÃO COMPROVADO. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.
1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).
2. A caracterização do dano não se satisfaz apenas pelo inadimplemento contratual. Precedentes.

> 3. Agravo regimental desprovido.
> (Quarta Turma, AgRg no AREsp 103.684/MA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, unânime, DJe de 31.8.2012.)

Quanto à validade da cláusula de tolerância, a Corte local registrou que (e-STJ, fls. 273-274):

> De outro lado, referido compromisso prevê um período de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, e diga-se, de passagem, embora não enseje qualquer nulidade, somente é possível de ser adotada quando houver demonstração de fatos ensejadores para a sua aplicação, e disso não cuidou a interessada.

No ponto, não há necessidade, de reexame probatório ou interpretação de cláusula contratual para reconhecimento de validade da cláusula de tolerância, pois constitui tese jurídica já fixada por este Superior Tribunal.

Confira-se:

> RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. ATRASO DA OBRA. ENTREGA APÓS O PRAZO ESTIMADO. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. VALIDADE. PREVISÃO LEGAL. PECULIARIDADES DA CONSTRUÇÃO CIVIL. ATENUAÇÃO DE RISCOS. BENEFÍCIO AOS CONTRATANTES. CDC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. OBSERVÂNCIA DO DEVER DE INFORMAR. PRAZO DE PRORROGAÇÃO. RAZOABILIDADE.
> 1. Cinge-se a controvérsia a saber se é abusiva a cláusula de tolerância nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel em construção, a qual permite a prorrogação do prazo inicial para a entrega da obra.
> 2. A compra de um imóvel "na planta" com prazo e preço certos possibilita ao adquirente planejar sua vida econômica e social, pois é sabido de antemão quando haverá a entrega das chaves, devendo ser observado, portanto, pelo incorporador e pelo construtor, com a maior fidelidade possível, o cronograma de execução da obra, sob pena de indenizarem os prejuízos causados ao adquirente ou ao compromissário pela não conclusão da edificação ou pelo retardo injustificado na conclusão da obra (arts. 43, II, da Lei nº 4.591/1964 e 927 do Código Civil).

3. No contrato de promessa de compra e venda de imóvel em construção, além do período previsto para o término do empreendimento, há, comumente, cláusula de prorrogação excepcional do prazo de entrega da unidade ou de conclusão da obra, que varia entre 90 (noventa) e 180 (cento e oitenta) dias: a cláusula de tolerância.

4. Aos contratos de incorporação imobiliária, embora regidos pelos princípios e normas que lhes são próprios (Lei nº 4.591/1964), também se aplica subsidiariamente a legislação consumerista sempre que a unidade imobiliária for destinada a uso próprio do adquirente ou de sua família. 5. Não pode ser reputada abusiva a cláusula de tolerância no compromisso de compra e venda de imóvel em construção desde que contratada com prazo determinado e razoável, já que possui amparo não só nos usos e costumes do setor, mas também em lei especial (art. 48, § 2º, da Lei nº 4.591/1964), constituindo previsão que atenua os fatores de imprevisibilidade que afetam negativamente a construção civil, a onerar excessivamente seus atores, tais como intempéries, chuvas, escassez de insumos, greves, falta de mão de obra, crise no setor, entre outros contratempos.

6. A cláusula de tolerância, para fins de mora contratual, não constitui desvantagem exagerada em desfavor do consumidor, o que comprometeria o princípio da equivalência das prestações estabelecidas. Tal disposição contratual concorre para a diminuição do preço final da unidade habitacional a ser suportada pelo adquirente, pois ameniza o risco da atividade advindo da dificuldade de se fixar data certa para o término de obra de grande magnitude sujeita a diversos obstáculos e situações imprevisíveis.

7. Deve ser reputada razoável a cláusula que prevê no máximo o lapso de 180 (cento e oitenta) dias de prorrogação, visto que, por analogia, é o prazo de validade do registro da incorporação e da carência para desistir do empreendimento (arts. 33 e 34, § 2º, da Lei nº 4.591/1964 e 12 da Lei nº 4.864/1965) e é o prazo máximo para que o fornecedor sane vício do produto (art. 18, § 2º, do CDC).

8. Mesmo sendo válida a cláusula de tolerância para o atraso na entrega da unidade habitacional em construção com prazo determinado de até 180 (cento e oitenta) dias, o incorporador deve observar o dever de informar e os demais princípios da legislação consumerista, cientificando claramente o adquirente, inclusive em ofertas, informes e peças publicitárias, do prazo de prorrogação, cujo descumprimento implicará responsabilidade civil. Igualmente,

> durante a execução do contrato, deverá notificar o consumidor acerca do uso de tal cláusula juntamente com a sua justificação, primando pelo direito à informação.
> 9. Recurso especial não provido.
> (REsp 1582318/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe 21.9.2017.)

Não há, todavia, elementos claros no acórdão recorrido que permitam concluir se a demora na entrega do imóvel ultrapassou, e por quanto tempo, o prazo de tolerância contratualmente previsto. A solução, portanto, é a reforma do acórdão e o retorno dos autos à origem para que verifique o efetivo cabimento de danos materiais no que tange à eventual mora posterior ao prazo de tolerância.

Em face do exposto, dou parcial provimento ao recurso especial para afastar a condenação em danos morais e reconhecer a validade da cláusula de tolerância (limitada ao prazo máximo de 180 dias, caso a previsão contratual exorbite esse lapso), e determino o retorno dos autos à origem para que se verifique o cabimento dos danos materiais, no caso de eventual mora sobressalente, mantido o acórdão quanto aos demais termos. Os ônus de sucumbência deverão ser reavaliados na origem quando do julgamento da questão dos danos materiais.

Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora