RECURSO ESPECIAL Nº 1.807.667 - AL (2019/0093298-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE	:	AMANDA VIEIRA DANTAS
ADVOGADOS	:	VINICIUS DE FARIA CERQUEIRA - AL009008
		PAULO CESAR DE AZEVEDO PANTALEÃO JUNIOR - AL013318
RECORRIDO	:	CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
ADVOGADO	:	DANIELA LEMOS NEUESCHWANDER - PE019387
RECORRIDO	:	VERGA CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. **1**. LUCROS CESSANTES. PREJUÍZO PRESUMIDO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO. **2**. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS INDICADORES DA OFENSA MORAL. DESRESPEITO CONTRATUAL. ACÓRDÃO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. **3**. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Amanda Vieira Dantas, com fundamento no art. 105, III, *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado (e-STJ, fls. 396-398):

CIVIL. APELAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CEF E CONSTRUTORA. SUBSTITUIÇÃO DA CONSTRUTORA. POSSIBILIDADE. ATRASO INFERIOR A 24 MESES. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. LUCROS CESSANTES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO A SER REVERTIDO NA AMORTIZAÇÃO DO FINANCIAMENTO. INVIABILIDADE. APELO DA CEF IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. APELAÇÃO DA MUTUÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente a demanda, determinando que (i) a CEF adote as providências necessárias para promover a substituição da construtora nas obras do condomínio, objeto da lide, no prazo de 60 dias, bem como (ii) condenando a CEF à devolução dos valores efetuados pela demandante a título de "taxa de obra", a partir de 29/10/2016 (data contratualmente

prevista para a entrega do imóvel), a serem revertidos na amortização do financiamento do imóvel.

2. Nos contratos de financiamento imobiliário, a Caixa Econômica Federal possui legitimidade para figurar em ação indenizatória relativa a imóveis por ela financiado se, além de agente financeiro, assumir outras responsabilidades relacionadas com a concepção do projeto, escolha do terreno, da construtora etc., consoante entendeu o Superior Tribunal de Justiça (4ª Turma. REsp. 897.045-RS e REsp. 1.163-AM, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, julgados em 9/10/2012), revelando-se, inclusive, a competência da Justiça Federal para o julgamento da demanda, nos termos do art. 109, I da CF.

3. Constata-se que o contrato firmado entre a particular, a construtora/incorporadora e a Caixa Econômica Federal estipula diversos encargos nos quais o banco, ora apelante, assume o dever de substituir a construtora em caso de atraso do empreendimento, a exemplo da CLÁUSULA VIGÉSIMA OITAVA - DA SUBSTITUIÇÃO DA INTERVENIENTE CONSTRUTORA, na qual estabelece que cabe a ela o dever de substituir o construtor da obra e, em caso de retardamento ou paralisação, por período superior a trinta dias, sem motivo comprovadamente justificado e aplicar outras sanções decorrentes de eventual inadimplemento contratual. É evidente, pois, o encargo da instituição bancária e, dessa *in vigilando* forma, configurada não somente a sua legitimidade para figurar na lide, mas também a sua responsabilização solidária pelo atraso da entrega do imóvel em testilha.

4. Verifica-se que o prazo previsto em contrato para entrega da obra finalizou em 29/10/2016 (prazo limite de 24 meses da assinatura do contrato), restando viabilizada a responsabilização da CEF pela mora da conclusão da obra. Reconhecida, portanto, a inexecução contratual, deve ser mantida a sentença no que diz respeito à condenação da apelante à devolução das importâncias desembolsadas pela mutuária com o financiamento decorrentes dos juros de obra, a partir de 29/10/2016.

5. Tendo a demandante ajuizado a demanda na finalidade de alcançar a mudança de construtora para a conclusão da obra do imóvel, entende-se que própria ela deverá deve arcar com as consequências decorrentes da medida pleiteada nos autos, o que fragiliza da alegação da CEF acerca de que a substituição da construtora causaria maiores prejuízos do que a manutenção da atual.

6. Inexistência de interesse recursal quanto ao pedido de exclusão da repetição do indébito em dobro, visto que o comando sentencial atacado definiu a repetição simples do indébito acerca dos valores pagos a título de "taxa de obra".

7. É necessária a efetiva comprovação dos danos suportados pela mutuária mediante documentos que indiquem a procura por aluguel na região do imóvel ou propostas de contrato de aluguel não concluídas em razão da não entrega do imóvel para o pagamento de indenização por lucros cessantes.

8. A indenização por dano moral é legítima quanto o atraso de obra é superior a 24 meses, o que não é o caso dos autos, pois a mora contratual se deu somente a partir de 29/10/2016.

> 8. Os valores a serem repetidos a título de "taxa de obra" não devem ser revertidos como amortização do financiamento do imóvel, sob pena de configurar a antecipação da fase contratual de amortização, a qual somente poderá iniciar após a conclusão da fase de construção do imóvel, nos termos da cláusula terceira do contrato de financiamento, sendo, portanto, razoável viabilizar a devolução de tais quantias em favor da apelante sem o direcionamento dos créditos para amortização do contrato, visto que o imóvel ainda se encontra inacabado.
> 9. Os honorários advocatícios fixados na sentença atacada, no importe de 10% do proveito econômico obtido, foram definidos de maneira proporcional ao trabalho realizado nos autos e à média complexidade da demanda, em obediência ao disposto nos arts. 85 e 86 do CPC. Outrossim, resta insubsistente a alteração para o valor da causa como base de cálculo para a apuração da condenação dos honorários, uma vez que é possível mensurar o valor do proveito econômico obtido pela demandante, nos termos do art. 85, § 2º do CPC.
> 11. Majoração da condenação em honorários advocatícios definidos em desfavor da CEF para 11% do proveito econômico, nos termos do art. 85, § 11 do CPC.
> 12. Apelo da CEF parcialmente conhecido e improvido na parte conhecida. Parcial provimento da apelação da demandante para reformar a sentença, determinando que as quantias a serem repetidas a título de devolução de "taxas de obra" não sejam revertidas para a amortização do saldo de financiamento.

Os embargos de declaração foram rejeitados.

Nas razões do apelo especial, a recorrente alega, além da existência de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 186 e 402 do Código Civil.

Sustenta, em síntese, o cabimento da condenação ao pagamento da indenização por lucros cessantes, haja vista que, em decorrência do atraso na entrega de imóvel em construção, estes seriam presumidos.

Assevera, ainda, a necessidade de acolhimento do pedido de condenação por danos morais, considerado o expressivo atraso na entrega do imóvel.

Contrarrazões às fls. 554-562 (e-STJ).

O apelo extremo foi admitido na origem (fl. 564, e-STJ), ascendendo os autos a esta Corte de Justiça.

Brevemente relatado, decido.

No tocante ao pagamento de indenização por lucros cessantes, o Tribunal de origem, ao julgar o recurso, consignou o seguinte (e-STJ, fl. 396):

> (...) entendo que é necessária a efetiva comprovação dos danos suportados pela apelante, mediante documentos que indiquem a procura por aluguel na região do imóvel ou propostas de contrato de aluguel não concluídas em razão da não entrega do imóvel.
> Assim, não demonstrados efetivamente os prejuízos materiais decorrentes de lucros cessantes pela ausência da receita que a mutuária poderia ter com a locação imóvel, resta fragilizada a alegação recursal.

Verifica-se que o entendimento do acórdão recorrido destoa da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que se firmou no sentido de que a inexecução do contrato de compra e venda, consubstanciada na ausência (ou no atraso) de entrega do imóvel na data acordada, acarreta o pagamento de indenização por lucros cessantes, os quais se presumem, sendo ônus do promitente vendedor provar que a mora contratual não lhe seja imputável.

Nesse sentido:

> AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.
> 1. A jurisprudência desta Corte Superior já consolidou entendimento que os lucros cessantes são presumíveis na hipótese de descumprimento contratual derivado de atraso de entrega do imóvel.
> Somente haverá isenção da obrigação de indenizar do promitente vendedor caso configure uma das hipóteses de excludente de responsabilidade, o que não ocorreu na espécie.
> 2. No tocante à multa estipulada em sentença, constata-se carência de interesse recursal a parte ora recorrente, porquanto este pleito não foi sequer apreciado no recurso especial, em virtude da incidência da Súmula 284 do STF.
> 3.Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal. Aplicação da Súmula n. 282 do STF.
> 4. Agravo regimental desprovido.
> (AgRg no REsp n. 1.523.955/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 1/12/2015, DJe 11/12/2015)
>
> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. DISPENSA COMPROVAÇÃO. MATÉRIA

> PREQUESTIONADA. CULPA. PROMITENTE VENDEDORA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. OMISSÃO INEXISTENTE.
> 1. A violação do art 535 do CPC somente se configura quando, na apreciação do recurso, o tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida e não foi. Não ocorrente no caso.
> 2. Tendo o tribunal local adotado os fundamentos da sentença, que tratou especificamente dos lucros cessantes, não há falar em ausência de prequestionamento.
> 3. A jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável.
> 4. Acentuado nas instâncias ordinárias que a demora na entrega do imóvel é injustificada, rever tal posicionamento demanda a análise das circunstâncias fáticas dos autos. Incidência da Súmula nº 7/STJ.
> 5. Agravo regimental não provido.
> (AgRg no AREsp 229.165/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 27/10/2015)
>
> COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA - LUCROS CESSANTES - PRESUNÇÃO - CABIMENTO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.
> 1.- A jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável. Precedentes.
> 2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos.
> 3.- Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1.202.506/RJ, Relator o Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 24/2/2012)

Ademais, tal convicção foi corroborada recentemente pela Segunda Seção desta Casa:

> EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA. LUCROS CESSANTES. PREJUÍZO PRESUMIDO.
> 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o atraso na entrega do imóvel enseja pagamento de indenização por lucros cessantes durante o período de mora do promitente vendedor, sendo presumido o prejuízo do promitente comprador.
> 2. A citação é o marco inicial para a incidência dos juros de mora, no caso de responsabilidade contratual. Precedentes.

> 3. Embargos de divergência acolhidos.
> (EREsp 1.341.138/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 22/05/2018)

É oportuno destacar que a Corte local, na hipótese, manteve a sentença de improcedência do pedido em estudo, tendo em vista que, por se tratar o imóvel objeto da demanda de bem adquirido mediante o Programa Minha Casa, Minha Vida, haveria desvio de finalidade, visto que o imóvel é adquirido para uso próprio.

Ocorre que o entendimento em vigor nesta Corte, conforme se depreende dos julgados desta Casa cujas ementas foram acima colacionadas, orienta-se no sentido da prescindibilidade da comprovação dos lucros cessantes, porquanto presumidos, sendo desacertado, com isso, perquirir a respeito da finalidade da obtenção do imóvel, se para a própria moradia ou para investimento.

Desse modo, impõe-se a condenação das rés, solidariamente, ao pagamento de lucros cessantes a serem apurados em liquidação de sentença por arbitramento (art. 509, I, do CPC/2015).

No que tange aos danos morais, observa-se que a recente jurisprudência desta Corte Superior, é no sentido de que o simples atraso na entrega do imóvel não gera danos morais, pois configura simples descumprimento contratual. Para que haja a ofensa, é necessária a demonstração de efetivo aspecto configurador do dano, ou seja, o sofrimento e constrangimento decorrentes da demora na disponibilização do imóvel no prazo ajustado. Logo, o simples desrespeito ao prazo de tolerância não é suficiente para tal condenação.

A propósito:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. DANO MORAL. NÃO CONFIGURADO.
> 1. O dano moral, na hipótese de atraso na entrega de unidade imobiliária, não se presume, configurando-se apenas quando houver circunstâncias excepcionais que,devidamente comprovadas, importem em significativa e anormal violação a direito da personalidade dos promitentes-compradores, hipótese que não se verifica no caso vertente. Precedentes.
> 2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1693221/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 04/04/2018)

No ponto, o Tribunal de origem afastou a pretensão da recorrente, porquanto "a violação ao direito da personalidade somente é passível de indenização quanto o atraso de obra superior a 24 meses, o que não é o caso dos autos, pois a mora contratual se deu somente a partir de 29/10/2016" (e-STJ, fl. 396).

Assim, na linha do que decidido pelas instâncias ordinárias, não é possível vislumbrar a ocorrência de dano moral, apto a ensejar a indenização pretendida, porquanto não houve demonstração de que o fato tenha extrapolado o mero aborrecimento decorrente do inadimplemento contratual, atingindo de forma significativa algum direito da personalidade do comprador (bem extrapatrimonial).

Por essas razões, não havendo excepcionalidade no caso que demonstre a ocorrência de dano moral indenizável, nada há a ser reformado no acórdão recorrido.

Diante dos fundamentos declinados, fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial apontada.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, apenas para condenar as rés, solidariamente, ao pagamento de lucros cessantes a serem apurados em liquidação por artigos.

Publique-se.

Brasília, 10 de junho de 2019.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator