

RECURSO ESPECIAL Nº 1.679.526 - SP (2017/0144259-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : **GOLD GANA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA**
RECORRENTE : **GOLDFARB INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A**
ADVOGADOS : **ERICA APARECIDA DE OLIVEIRA DUARTE - SP237074**
 VANESSA ALVES DA SILVA - SP285363
 LEONARDO FRANCO ROCHA E OUTRO(S) - SP232095
RECORRENTE : **RODRIGO AFONSO DE MORAIS**
ADVOGADOS : **MARCELO CIPRESSO BORGES - SP301154**
 DANIEL FERDINAND VAN EIJK - SP323990
 VANESSA BAGGIO LOPES DE SOUZA - SP211887
 ROSIMEIRE GABRIEL CHAVES E OUTRO(S) - SP350558
RECORRIDO : **OS MESMOS**

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por RODRIGO AFONSO DE MORAIS com fundamento no art. 105, III, alíneas "a", da CF, contra acórdão do TJSP assim ementado (e-STJ fl. 504):

Ação de indenização por danos materiais e morais c.c. repetição de indébito. Prazo de tolerância de 180 dias que não é ilegal. Atraso comprovado na entrega da obra. Inexistência de caso fortuito ou de força maior. Legalidade da cobrança de comissão de corretagem. Ausência de cobrança de Sati. Inviabilidade de inversão multa contratual. Aplicação de multa 2% contratualmente prevista somente em caso de inadimplemento dos compradores. Lucros cessantes devidos, independentemente de o imóvel ser destinado ao uso próprio ou à locação. Danos morais que não são devidos. Legalidade da cobrança de correção monetária sobre o saldo devedor pelo índice contratado. Recurso do autor improvido, parcialmente provido o dos réus.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 753/757 e 776/781).

Nas razões apresentadas (e-STJ fls. 785/803), o recorrente aponta ofensa aos arts. 39, XII, 47, 48 e 51, IV, do CDC, pois seria abusiva a inserção de cláusula contratual de tolerância no prazo de 180 (cento e oitenta) dias por atraso na entrega da obra.

Indica desrespeito aos arts. 47 e 51, IV, do CDC, por ser cabível inverter em prejuízo das vendedoras a cláusula penal pactuada para as hipóteses de inadimplemento do consumidor.

Aduz contrariedade aos arts. 186, 187 e 422 do CC/2002, pois faria jus à indenização por danos morais, devido ao transcurso do prazo de entrega do empreendimento imobiliário.

Foram apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 820/844).

O recurso foi admitido na origem (e-STJ fls. 854/856).

É o relatório.

Decido.

O recurso especial foi interposto com fundamento no Código de Processo Civil de 1973, por isso devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, com as interpretações dadas pela jurisprudência desta Corte (Enunciado Administrativo n. 2/STJ).

O Tribunal de origem concluiu que não se revestiu de abusividade a pactuação da cláusula de tolerância por atraso na entrega da obra, nos seguintes termos (e-STJ fls. 505/506):

Com efeito, a cláusula de tolerância não é nula por si mesma e a sua previsão se liga ao fato público e notório de que empreendimentos de imóveis em construção estão sujeitos às mais variadas circunstâncias durante a sua execução, não apenas de fornecimentos de materiais e de mão de obra, e outros a que se vinculam as construtoras, mas também das condições climáticas que podem acontecer além da previsibilidade normal das estações. Não se pode perder de vista a notória realidade de que o contrato para a construção de grandes empreendimentos imobiliários é muito diferente de outros contratos em que o consumidor pode exigir uma data fixa, rígida e inexorável para o recebimento do que adquiriu.

Neste sentido, jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça:

[...]

Portanto, sendo incontroverso que o prazo para a entrega da obra era outubro de 2012 (fls. 80/83) e, levando-se em consideração a legalidade da cláusula de tolerância de 180 dias, que está expressamente prevista na cláusula 5.4 do contrato (fl. 95), prorrogou-se para abril de 2013. Contudo, o autor recebeu as chaves somente em 12.08.2013, ou seja, com mais de três meses de atraso.

Tal entendimento se harmoniza a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que "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)" (REsp n. 1.582.318/RJ, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/9/2017, DJe 21/9/2017).

Do mesmo modo:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. FIXAÇÃO DE VALOR DO PREJUÍZO PELA NÃO FRUIÇÃO. VALOR DO LOCATIVO. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. VALIDADE. INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA DURANTE A MORA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ.

[...]

2. A jurisprudência desta Corte reconhece a validade da cláusula de tolerância, desde

que observado o direito de informação ao consumidor.

[...]

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp n. 1.698.519/SP, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/9/2018, DJe 26/9/2018.)

Estando o acórdão impugnado em sintonia com a jurisprudência assente neste Tribunal Superior, incide a Súmula n. 83/STJ, que se aplica como óbice tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto àqueles fundamentados pela alínea "a" do permissivo constitucional.

O TJSP concluiu que seria descabida a inversão da cláusula penal, nos seguintes termos (e-STJ fls. 508/509):

Descabe, outrossim, a condenação das requerida ao pagamento da multa contratual, pois que estabelecida somente em caso de inadimplemento dos compradores. Lembre-se, a propósito, que vigora o princípio do "*pacta sunt servanda*" segundo o qual as partes se subsumem aos ditames do contrato. O abrandamento do princípio pela evolução do ordenamento jurídico não autoriza a aplicação analógica da multa em hipótese para a qual não há previsão contratual.

É de ver que o Tribunal de origem não debateu o conteúdo dos arts. 47 e 51, IV, do CDC, sob o enfoque pretendido pelo recorrente, a despeito dos aclaratórios opostos.

Inafastável, dessa maneira, o óbice das Súmulas n. 282/STF e 211/STJ.

Além disso, o aresto impugnado está assentado em fundamento autônomo não rebatido pela parte recorrente. Com efeito, o Tribunal *a quo* concluiu que a pretensão de inverter a cláusula penal em prejuízo das vendedoras afrontaria o princípio do *pacta sunt servanda* (e-STJ fls. 508/509).

Esse fundamento não foi impugnado no recurso excepcional, do que resulta a incidência do obstáculo erigido pela Súmula n. 283/STF.

Quanto ao pedido de condenação das recorridas ao pagamento de danos morais, o conteúdo jurídico dos arts. 187 e 422 não foi examinado pelo TJSP, o que atrai, também nesse ponto, o óbice das Súmulas n. 282 do STF e 211 do STJ.

Ademais, segundo a jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, o simples descumprimento contratual, por si só, não é capaz de gerar danos morais, em se tratando do atraso na entrega da obra. É necessária a existência de um *plus*, uma consequência fática capaz de acarretar dor e sofrimento indenizável por sua gravidade.

A propósito:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATRASO NA ENTREGA DE OBRA. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. INSUFICIENTE. INDENIZAÇÃO AFASTADA. DECISÃO MANTIDA.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o mero atraso na entrega de obra não é suficiente para caracterizar ilícito indenizável.

2. No caso dos autos, contrariando o entendimento desta Corte, o Tribunal de origem fundamentou a condenação aos danos morais tão somente na entrega fora do prazo estabelecido, por considerar que tal fato teria suplantado o conceito de aborrecimentos

e dissabores inerentes à vida em sociedade.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 958.095/SE, de minha Relatoria, QUARTA TURMA, julgado em 7/11/2017, DJe 14/11/2017.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMÓVEL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. ENTREGA. ATRASO. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

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.

2. Na hipótese dos autos, a construtora recorrida foi condenada ao pagamento de danos materiais e morais, sendo estes últimos fundamentados apenas na demora na entrega do imóvel, os quais não são, portanto, devidos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 570.086/PE, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 27/10/2015.)

Cabe ser analisado, portanto, se, no caso concreto, o descumprimento contratual ultrapassou o mero dissabor, devendo-se levar em conta, apenas, as premissas fáticas descritas no acórdão recorrido para que não incida a vedação contida na Súmula n. 7/STJ.

O aresto impugnado concluiu que o atraso na entrega das chaves da unidade não teria provocado abalos morais no recorrente, consoante se extrai do seguinte excerto (e-STJ fl. 509):

Os danos morais não são devidos.

Este Egrégio Tribunal de Justiça tem entendimento predominante no sentido de que, salvo circunstância excepcional que coloque o contratante em situação de extraordinária angústia ou humilhação, no caso inexistente, não há dano moral. É que o dissabor inerente à expectativa frustrada decorrente de inadimplemento contratual se insere no cotidiano do homem médio e não implica lesão à honra ou violação da dignidade humana nem, por si só, conduz ao dano moral.

[...]

O Colendo Superior Tribunal de Justiça tem decidido na mesma linha de entendimento:

[...]

E não se vislumbra, no caso concreto, transtorno excepcional e maior do que aqueles inseridos nos riscos da compra de imóvel em construção.

Rever o entendimento do acórdão recorrido quanto à configuração dos danos morais demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada nesta sede especial, a teor da Súmula n. 7 do STJ.

Assim, ficou estabelecida a premissa fática de que o inadimplemento contratual não provocou abalos morais na parte recorrente.

Em tais circunstâncias, estando o aresto impugnado no mesmo sentido da jurisprudência pacífica do STJ, incide, mais uma vez, o verbete da Súmula n. 83 do STJ.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial.

Publique-se e intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília, 28 de novembro de 2019.

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator