



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2013.0000XXXX

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº XXXXXX-XX.2011.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado ECOLIFE VERGUEIRO EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (ECOESFERA), são apelados/apelantes M. (Omitido) e outra.

ACORDAM, em 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento à apelação e provimento total ao adesivo. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JOÃO CARLOS SALETTI (Presidente) e MARCIA REGINA DALLA DÉA BARONE.

São Paulo, 30 de abril de 2013

JOÃO BATISTA VILHENA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

APELANTE E APELADO: ECOLIFE VERGUEIRO EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (ECOESFERA) E M. (Omitido) e outra
JUIZ: GILSON DELGADO MIRANDA

VOTO nº XXXX

EMENTA

APELAÇÃO DA RÉ - CERCEAMENTO DE DEFESA - Inocorrência - Desnecessidade de perícia - Prova documental consistente - Prejudicial afastada.

APELAÇÃO DA RÉ - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Lucros cessantes devidos - Valor do locativo que foi apurado de forma adequada e proporcional ao patrimônio envolvido - Termo final - Entrega das chaves, oportunidade em que se concede aos adquirentes o direito de uso do bem.

APELAÇÃO DA RÉ - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Aplicação da “Tabela Price”- Legalidade - Aplicação, ao caso, da Exceção do Contrato não Cumprido - Atraso na entrega da obra - Falhas administrativas que não justificam o atraso superior ao contratualmente previsto - Ausência de comprovação de força maior - Responsabilidade decorrente do risco da atividade - Impossibilidade de prorrogação indefinida de cláusula contratual que tem prazo certo.

APELAÇÃO DA RÉ - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Reembolso de quantias pagas referentes à 'serviço de coordenação e assessoria técnico-imobiliária' - Cabimento - Ausência de informação clara acerca do que consistiriam tais prestações - Violação aos art. 30 e 31, do CDC.

APELAÇÃO DA RÉ - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Corretagem - Despesas que incumbem aos adquirentes, que se valeram dos serviços dos corretores de imóveis que concretizaram o negócio jurídico, ainda que colocados à disposição deles pelas alienantes - Apelação parcialmente provida.

RECURSO ADESIVO - Dano moral - Presentes os requisitos para fixação da indenização em R\$ 30.000,00, pautando-se nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade - Incidência das S. nº 54 e 362, do STJ.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

RECURSO ADESIVO - Sucumbência – Pretensão dos autores de serem as rés integralmente responsáveis pelos ônus sucumbenciais - Possibilidade – Autores que decaíram de parte mínima do pedido – Incidência do parágrafo único, do art. 21, do CPC – Recurso adesivo totalmente provido.

Trata-se de recursos de apelação e adesivo (fls. 434/477-A e 526-A/547-A), interpostos contra a sentença de fls. 420/431, esta que julgou procedente em parte o pedido para o fim de condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 1.900,00 desde janeiro de 2011 até a entrega das chaves do imóvel, com correção monetária a partir do vencimento dos alugueres e juros moratórios de 1% desde a citação, na forma do art. 219, do Código de Processo Civil; condenar a ré a abster-se de cobrar juros e multa dos autores, com referência às duas últimas parcelas do contrato, até o cumprimento contratual; condenar a ré a restituir aos autores os valores pagos a título de SATI, taxa de corretagem e coordenação no valor de R\$ 16.877,90, com correção monetária a partir dos desembolsos e juros moratórios de 1% desde a citação, na forma do art. 219, do Código de Processo Civil; rejeitar o pedido de congelamento de incidência de correção monetária sobre as parcelas inadimplidas pelos autores; e, por fim, rejeitar o pedido de indenização pelo dano moral alegado.

Argui a requerida, preliminarmente, cerceamento de defesa, e, no mérito, entende ausente, no caso, dano material ou lucros cessantes, sendo certo que o pagamento de aluguel que, em tese, seria recebido pela locação do imóvel discutido nos autos, não configura prejuízo indenizável, sendo certo que eventual locação do bem é incompatível com o objetivo de naquele residirem os autores. Entende que a concessão do pleito importa em enriquecimento sem causa dos requerentes.

Seguindo, impugna os valores estimados pelos autores a título de privação da locação do imóvel, e salientam que, se mantida a condenação por danos materiais, o valor do aluguel deverá ser apurado em prova pericial; deve ser calculado respeitando-se a proporção do preço do imóvel quitado pelos apelados no mês correspondente; e, deve ter por termo final a data da expedição do “habite-se” (12 de novembro de 2011).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

No mais, impugna a condenação à restituição das verbas de intermediação e da comissão de corretagem, entendendo que tais verbas são de responsabilidade do comprador do imóvel; que houve a aproximação útil das partes, cumprindo os corretores seu papel; que inexistem nos autos prova do pagamento de tais verbas pelos apelados; bem como que nenhum valor, além daqueles contratualmente previstos, foi cobrado dos autores, descabendo, pois, a devolução de qualquer importância.

Quanto ao serviço de intermediação de venda, SATI, e taxa de coordenação, afirma que tais serviços foram efetivamente prestados, de modo que são devidos, além do que existe disposição contratual expressa também neste sentido.

No mais, discorrendo sobre a legalidade da Tabela *Price*, bem como sobre o justo motivo para o atraso nas obras e a prorrogação do prazo de entrega da unidade adquirida pelos autores, pede o provimento do recurso, anulando-se a sentença recorrida ou, alternativamente, pugna pela reforma de decisum, julgando-se improcedente o pedido e condenando os requerentes no ônus da sucumbência.

O recurso foi preparado e respondido (fls. 478/480 e 482/514).

Em sede de recurso adesivo, os autores pedem seja a requerida condenada ao pagamento de indenização por danos morais, no patamar de cinquenta salários mínimos ou outro que se mostre condizente com a razoabilidade e proporcionalidade, condenando-se, ainda, a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, no patamar de 10% a 20% sobre o valor da condenação, na forma do art. 20, do Código de Processo Civil.

É O RELATÓRIO.

1) DA APELAÇÃO.

De plano, deve-se afastar a preliminar aduzida no recurso referente a cerceamento de defesa.

O julgamento antecipado da lide se deu com base nas provas que já existiam no processo, estas suficientes para o quanto se mostrava necessário analisar.

Isto se afirma na medida em que o MM. Juiz *a quo* tomou por base prova documental consistente para estabelecer o valor do aluguel do imóvel em questão, prova documental esta que bem elucidou qual seria o montante do locativo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

razoável a ser estabelecido, dispensável perícia para tanto.

Aliás, poderia eventualmente a apelante ter trazido outros documentos que infirmassem aqueles tomados em conta pela sentença para o julgamento, entretanto, isto não aconteceu, sequer existindo dúvida sobre o proveito que se pudesse ter da documentação mencionada, esta que, efetivamente, mostrou-se útil e precisa, características que afastam por completo tivesse que ser feita perícia para melhor investigação daquilo que se apresentava claro.

De outro lado, despicienda seria a produção de provas a respeito da falta de mão-de-obra no mercado para a construção, como a ocorrência de chuvas excessivas, pois, tanto uma circunstância quanto outra, já é levada em conta no momento da contratação, consistindo em elementos que se tomam como justificadores da moratória prevista no contrato para a entrega do empreendimento, conforme Capítulo Sexto, cláusula 6.1, juntado a fls. 66/100 destes autos.

Suplantada a preliminar, passa-se a análise das questões de mérito.

No que tange aos alugueres fixados na decisão impugnada a título de recompor lucros cessantes aos recorridos, temos que acertada a solução dada pelo MM. Juiz a quo, pois, ao contrário do sustentado pela apelante, a indenização por lucros cessantes aqui é decorrência da impossibilidade material de os apelados fazerem uso do imóvel que adquiriram, única e exclusivamente em razão do inadimplemento da obrigação que contraiu a recorrente.

Posto isto, vê-se que o valor dos locativos como estabelecido na decisão atacada não comporta qualquer modificação.

Para o estabelecimento do aludido montante levou-se em consideração o valor de mercado do bem e de outros imóveis a ele semelhantes, e a importância do locativo corresponde, como anotado na decisão impugnada, à média dos respectivos locativos de todos os imóveis analisados, metodologia, para a hipótese, adequada e que resultou, assim, proporcional ao patrimônio envolvido.

A metodologia diversa trazida nas razões recursais para cálculo deste locativo, além de se afastar desses critérios, não foi sequer mencionada na contestação, inovação que não se pode admitir em sede recursal, circunstância que seria suficiente até mesmo para ter-se por prejudicada a sua análise.

No que pertine ao termo final da indenização pelos lucros cessantes,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

temos que também aqui correta a sentença, esta que estabeleceu tal marco na entrega das chaves, porquanto, apenas após este momento é que se confere posse ao adquirentes, que passam a partir de então, a poder dar ao bem adquirido o destino que bem entenderem.

A obtenção do habite-se não pode servir para a mesma finalidade, como pretendido pela recorrente, pelo simples fato de que este possibilita a entrega das chaves, porém, não concede, de imediato, aos adquirentes o direito de uso do bem, este que, como já explanado acima, somente é ensejado com a entrega das chaves, este último momento que concretamente serve como marco final para cessação da indenização neste ponto discutida, na medida em que não haveria uso do bem a partir de tal ocorrência apenas se os próprios adquirentes não se valessem do direito de uso que a eles estaria franqueado.

Quanto à legalidade da aplicação da “Tabela *Price*”, na decisão atacada não houve, propriamente decisão quanto a isto, até porque a questão a respeito dos juros sobre as duas últimas parcelas a serem pagas pelos adquirentes foi resolvida no sentido de se afastar a incidência daqueles pelo fato do inadimplemento do contrato por parte da apelante.

Ora, se esta a questão, nenhuma pertinência tem discutir-se sobre a legalidade da “Tabela *Price*”, e é certo que não deve mesmo incidir multa e juros sobre uma obrigação que não foi adimplida em virtude do inadimplemento de outra que já deveria estar cumprida, mas não o foi.

Aplica-se, no caso, a Exceção de Contrato não Cumprido em favor dos apelados, aplicação esta cujo equívoco ou ilegalidade não o demonstram as razões recursais no quanto a isto se referira. A propósito, cabe aqui repisar ser indiscutível o inadimplemento do contrato por parte da apelante, esta que, embora tenha se valido integralmente do prazo de 180 dias a ela concedido para atraso na entrega do empreendimento, não o fez, estando impedida, evidentemente, de aduzir circunstância como falta da mão-de-obra ou ocorrência de chuvas em excesso para querer justificar atraso maior do que o contratado, quando se sabe que a cláusula aqui envolvida existe justamente pelo fato de poder ocorrer situações adversas e que prejudicam o andamento da obra.

Caso fosse atendida a pretensão da recorrente, estar-se-ia prorrogando



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

indefinidamente a cláusula que tem prazo certo, por motivos que já estariam considerados naquela, o que não encontra respaldo jurídico ou legal, e consistiria em abuso, que levaria a se aceitar que fossem quando fossem entregues as chaves sempre estaria em dia com suas obrigações a apelante, o que é inaceitável.

No que pertine ao reembolso das quantias referentes aos serviços de coordenação e assessoria técnico-imobiliária aos autores efetivamente é devido, pois não há informação clara sobre em que consistiria esse tipo de prestação, colidindo tal cobrança com o disposto no art. 30 e art. 31, do Código de Defesa do Consumidor.

O fato de não haver prova específica e adequada acerca de referidos serviços, demonstra que na ocasião não existiram.

Porém, no quanto diz respeito à corretagem, razão assiste a apelante.

O valor da corretagem integra o preço global contratado, mas se destina ao corretor que intermediou o negócio existente entre as partes.

No caso dos autos, a compra e venda se realizou, o contrato se aprimorou com cumprimento do mesmo por ambas as partes, não se tratando aqui da sua rescisão.

Sendo assim, não se pode retomar uma quantia que, no final das contas, pertence a terceiro, cuja depositária é a apelante, a qual para com o corretor deverá fazer os devidos acertos.

Por ser desta forma, nada estaria a justificar a devolução desta corretagem, pois caso assim se determinasse o prejuízo acabaria sendo do corretor, este que, de qualquer modo, faz jus à sua remuneração, uma vez que sua intermediação foi suficiente para aproximação das partes envolvidas no negócio de compra e venda, o qual efetivamente se concretizou.

2) DO RECURSO ADESIVO.

A situação tratada nos autos de atraso no empreendimento adquirido pelos recorrentes, evidentemente, a eles gerou abalo moral, pois tinham legítima expectativa de adentrarem, em prazo adequado e contratado, no imóvel adquirido, vendo, entretanto, tudo isto frustrado, passando a estar em situação de extremo constrangimento e atribulação, capaz de provocar dor moral.

Considere-se que, no caso em análise, a conclusão das obras suplantou



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

mais de um ano de atraso e afligiu aos apelantes que estavam sem a moradia própria e vivendo em situação precária e provisória (fls. 124/125), por simples desídia da recorrida, merecendo justa reparação pelo dano a eles imposto.

Assim, **o montante da indenização adequado para compensação do dano imaterial ocorrido, pautando-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, é de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais)**, incidindo na espécie as Súmulas nº 54 e 362, do Superior Tribunal de Justiça.

Em virtude de todas as considerações feitas nesta decisão, e o quanto de modificação isto ensejará na decisão impugnada, entende-se que embora tenha conseguido a ré demonstrar ter alguma razão no quanto pleiteou, isto não resultou em que ficassem substancialmente vencidos os autores, sendo caso, deste modo, de aplicação do quanto disposto no parágrafo único, do art. 21, do Código de Processo Civil, respondendo aquela primeira integralmente por custas, despesas processuais e verba honorária, esta que arbitro em **15% sobre o montante total da condenação**.

Por derradeiro, para evitar a costumeira oposição de embargos declaratórios voltados ao questionamento, tenho por ventilados, neste grau de jurisdição, todos os dispositivos legais citados nos recursos interpostos.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** à apelação e, no mesmo passo, **PROVIMENTO TOTAL** ao adesivo.

JOÃO BATISTA VILHENA
Relator