



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

**SENTENÇA**

Processo nº: **1048119-78.2014.8.26.0100**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Compromisso**  
 Requerente: **[REDACTED]**  
 Requerido: **Toucan Even Empreendimentos Imobiliários LTDA (EVEN)**  
 Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Maria Rita Rebello Pinho Dias**

Vistos.

**I.**

ajuizaram **Ação de Indenização por Danos Materiais e Morais** contra **TOUCAN EVEN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA**. Alega que a ré pertence ao grupo econômico da **EVEN CONSTRUTORA E INCORPORADORA S/A**, de modo que, se for condenada e não cumprir suas obrigações, esta última deverá quitá-las. Disseram que firmaram em 20/6/09 com a ré contrato de compromisso de compra e venda de unidade autônoma, com data prevista de entrega em maio de 2011, com tolerância de 180 dias. Disseram que houve atraso, visto que o 'habite-se' foi entregue em abril de 2011, com instalação de condomínio em 24/5/12. Disseram que apenas foram convocados para vistoria em março de 2012 e que financiaram o saldo final devedor junto à CEF em 31/8/12, recebendo as chaves apenas em setembro de 2012, com 16 meses de atraso. Alegam que essa situação frustrou sua expectativa de moradia, gerando danos materiais. Questionam a cobrança da comissão de intermediação pois não receberam qualquer assessoria e foram ao lugar por conta própria, nos valores de R\$ 6.348,00. Questionam validade da cláusula de tolerância. Disseram que sofreram danos materiais correspondentes ao valor do aluguel do imóvel no período do atraso da entrega até imissão na posse, correspondente a 0,8% mensal do valor do imóvel, ou seja, R\$ 2.240,00. Alegam que sofreram danos morais. Questionam a cobrança de taxas condominiais antes da habitação do imóvel, devendo ser alvo de restituição, no valor de R\$ 849,00. Requerem: a) condenação da ré ao pagamento de aluguel mensal de R\$ 2.240,00 desde a data do atraso em maio de 2011 até a imissão na posse do imóvel ou, considerando o prazo de 180 dias ilegal; b) declaração de nulidade da cláusula que prevê tolerância de 180 dias, c) condenar a ré a restituir a comissão de corretagem, d) condenar a ré a restituir os valores pagos a título de condomínio antes da habitação, de R\$ 849,59 e e) condenar a ré em danos morais de R\$ 20.000,00. Juntam documentos (fls. 41/124).

**1**

Regularmente citada, a ré apresentou contestação (fls. 130/175). Em preliminar,

afirma a impossibilidade de responsabilização da empresa **EVEN**, visto que não ocupou polo passivo. Alega a carência de ação por falta de interesse de agir, em razão de quitação outorgada à ré conforme se observa de termo de transferência de posse. Alega ser parte ilegítima quanto ao pedido de restituição de comissão de corretagem. Alega a prescrição quanto ao pedido de restituição de corretagem. No mérito, defende os termos do contrato em especial da cláusula de tolerância, que estende o prazo de entrega para novembro de 2011. Alega que houve aquecimento inesperado e imprevisível do mercado imobiliário e a escassez da mão de obra. Esclarece que houve obtenção do

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

'habite-se' em 25 de abril de 2012, com instituição de condomínio em 24/5/12, mas que a posse do imóvel apenas poderia ser entregue aos autores após quitação do contrato, que ocorreu em setembro de 2012. Defende a impossibilidade de se indenizar lucros cessantes pois os autores não demonstraram o quanto deixaram de lucrar e que o valor postulado é excessivo. Defende a obrigação dos autores de quitarem encargos condominiais desde a instituição do condomínio. Alega que não houve dano moral. Junta documentos (fls. 1766/247).

Réplica (fls. 252/262). A ré disse que não pretendia produzir outras provas (fls. 250/251).

É o relatório.

## **II. FUNDAMENTO.**

As questões controvertidas nos autos são todas de direito, não havendo necessidade de se proceder à oitiva de testemunhas em audiência, nos termos do art. 130 do CPC. Diante do acima exposto, passo ao julgamento antecipado da lide, conforme art. 330, I, do CPC.

Afasto a preliminar de prescrição.

O art. 7º da Lei nº 8.078/90 dispõe que: *“Os direitos previstos neste Código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costume e equidade”*.

**2**

Esse dispositivo deve ser interpretado em consonância com o artigo 1º do mesmo diploma legal, que prevê: *“O presente Código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos art. 5º, inc. XXXII, 170, inc. V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias”*.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

Ora, a única interpretação aceitável que deve ser dada aos dispositivos do CDC é que são normas de ordem pública e de interesse social, voltadas diretamente à proteção e defesa do consumidor.

Justamente em vista de seu objetivo, o legislador teve a precaução de ressaltar que as normas do CDC não excluem outras previstas em outros ordenamentos, voltadas, também, à proteção do consumidor. Logo, deve-se considerar que incide, no caso concreto, o prazo prescricional mais favorável ao consumidor, qual seja, o quinquenal, previsto no art. 27 do CDC.

Nesse sentido: *“Diante da pluralidade atual de leis, há que se procurar o diálogo, utilizando a lei mais favorável ao consumidor. (...) Nesse sentido, não é o CDC que limita o Código Civil, é o Código Civil que dá base e ajuda ao CDC, e se é o CDC que limita o Código Civil, e se o Código Civil for mais favorável ao consumidor do que o CDC, não será esta lei especial que limitará a aplicação da lei geral (art. 7º, do CDC), mas sim dialogarão à procura da realização do mandamento constitucional de proteção especial ao sujeito mais fraco. Assim, por exemplo, se o prazo prescricional ou decadencial do CC/2002 é mais favorável ao consumidor, deve ser este o usado, pois, ex vi art. 7º do CDC, deve-se usar o prazo prescricional mais favorável ao consumidor”* (in Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, RT, Cláudia Lima Marques, Antônio Herman Benjamin, Bruno Miragem, fl. 221).

As demais questões confundem-se com o mérito.

No mérito, a ação é **PARCIALMENTE PROCEDENTE**.

A cláusula 10, cláusula XXII (fl. 66) do contrato prevê que haveria prazo de tolerância de 180 dias para o prazo estipulado no quadro resumo para obtenção do 'Habite-se', ou seja, maio de 2011 (fl. 55).

Desse modo, independentemente de qualquer motivo, o contrato admite a

tolerância para prorrogação do prazo contratual para obtenção do Habite-se até novembro de 2011. Logo, em face da cláusula contratual acima analisada, o atraso da ré para obtenção do Habite-se, em 24/5/12, foi de apenas 06 meses.

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
COMARCA DE SÃO PAULO  
FORO CENTRAL CÍVEL  
30ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

Os autores afirmam que tal cláusula é nula, pois seria abusiva, enquanto que o réu defende a sua validade.

Razão não assiste aos autores.

Não vislumbro qualquer abusividade na cláusula que permite que o prazo originariamente fixado para conclusão da obra possa sofrer um atraso de 180 dias.

Tal cláusula destina-se justamente a abranger situações previsíveis, mas não esperadas, de atraso na conclusão da obra, tais como exigência do poder público

A referida cláusula abrange portanto, situações justificáveis e plausíveis, necessárias justamente para afastar eventual inadimplemento da autora em caso de atraso da obra por sua ocorrência. Logo, tratando-se de norma justificável e razoável, considerando as circunstâncias dos serviços prestados pela ré, entendo que sua estipulação contratual não é abusiva e não traz vantagem excessiva à ré.

A referida cláusula está prevista em contrato assinado pelos autores. Logo, estes não podem alegar desconhecimento. Poderiam os autores, sempre, se não tivessem concordado com as condições, em especial a possibilidade de postergação da obra por mais de 180 dias, ter simplesmente não concordado com a aquisição da unidade. No entanto, mesmo diante de tais condições, optaram por prosseguir com a contratação.

Improcede, portanto, pedido dos autores de declaração de nulidade da cláusula supra analisada, a qual também trata do mesmo prazo de tolerância.

O réu reconhece que houve atraso na entrega, justificando, contudo, o atraso, alegando que imputável a circunstâncias imprevisíveis ocorridas durante a construção, tais como aquecimento do mercado imobiliário. Entende que a situação configura caso fortuito.

Sem razão o réu.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

O prazo da prorrogação ordinária encerrou-se em maio de 2011, sendo prorrogável até novembro do mesmo ano. Vale destacar que restou incontrovertido que, após tal data, o atraso na obra persistiu.

A ré pretende, apenas, que as suas justificativas para a ocorrência do atraso após o decurso do prazo de 180 dias sejam aceitas. Sem razão, contudo.

Inicialmente, importante destacar que as justificativas apresentadas pela ré não foram comprovadas por qualquer evidência dos autos. De qualquer modo, constato que, mesmo que o fossem, não configurariam força maior ou caso fortuito. Tais situações indicam que se trata de risco inerente e previsível da atividade da ré.

Com relação à teoria do risco criado: *“A inevitabilidade dessas falhas no sistema de produção seriada e a impossibilidade prática de sua completa eliminação conduziram à idéia de criação de mecanismos legais de ressarcimento de danos pelo simples fato da colocação no mercado de produtos e serviços potencialmente danosos, atribuindo ao fornecedor a responsabilidade pelos danos nessa condição causados à vítima e a terceiros, dentro do princípio de que aquele que lucra com uma atividade deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela decorrentes. Daí o surgimento da teoria do risco criado, que tem o sentido de atribuir ao fornecedor o dever de reparar danos causados aos consumidores pelo fato de desenvolver atividades potencialmente danosa. Ou seja, faz com que o agente fornecedor assuma todos os riscos de sua atividade”* (João Batista de Almeida, in A Proteção Jurídica do Consumidor, Saraiva, fls. 83/84).

O risco de haver aquecimento do mercado imobiliário durante construção é inerente à atividade da ré, devendo ela responder por ele integralmente. Tal situação não apenas não é imprevisível como é, ao contrário, possível.

Deve-se, ademais, diferenciar, para solução do caso, o conceito de “fortuito interno” do de “fortuito externo”. Denomina-se, no primeiro caso, aqueles eventos que, muito embora praticados por um evento externo à conduta do agente, relaciona-se imediatamente à sua atividade, sendo possível evitá-los caso se adote medidas de segurança. Nesse sentido, também a



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

doutrina: “*Conduto, existem situações em que a lesão aos bens do depositante é praticada por um evento externo à conduta do agente, mas que se relacionada imediatamente à atividade do depositário. Seria o caso do tão popular furto de veículos. Quem realiza o depósito de tais bens já conta com a previsibilidade de tais riscos, sendo possível evitá-los com algumas medidas de segurança. Caso fique provado que o depositário não adotou as medidas mínimas de cautela, será responsabilizado, eis que a “força maior” era agora um fortuito interno, relacionado às atividades ordinárias de diligência do depositário. Certamente haverá necessidade de aplicar o princípio da proporcionalidade a diretriz da concretude de Miguel Reale - , para apanhar cada situação em seu contexto e verificar os riscos inseridos pela própria atividade empresarial e aqueles a ela excedentes, que não podem ser imputados ao depositário”* ( Código Civil Comentado Doutrina e Jurisprudência, Manole, Coord, Min. Cezar Peluso, fl. 504).

—

O atraso da obra por aquecimento do mercado é previsível e inerente à atividade desenvolvida pela ré. Trata-se de risco de sua atividade. Não consiste, portanto, fato imprevisível.

*“COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Apelo do autor que não deve ser conhecido. Insurgência contra determinação constante de decisão interlocutória não recorrível por meio de apelação. Pedido do demandante de indenização decorrente do atraso para entrega da obra corretamente acolhido. Atraso inequívoco. Silêncio do contrato quanto às perdas e danos que não elidem aquelas previstas em lei. Inexistência de justificativas razoáveis para o atraso havido. Elevado índice de inadimplemento de outros promitentes compradores constitui fato imputável ao empreendedor, previsível e evitável. Fortuito interno. Chuvas em grande quantidade que, além de não comprovadas, não caracterizam força maior. Dever da ré de indenizar bem reconhecido. Recurso do autor não conhecido e recurso da ré improvido, com observação.”*

(9058640-33.2006.8.26.0000 Apelação; Relator(a): Francisco Loureiro; Comarca: Amparo; Órgão julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 12/01/2012; Data de registro: 16/01/2012).

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*“INDENIZAÇÃO Atraso na entrega de imóvel pela construtora Suposta dificuldade de obtenção de certidões das matrículas individualizadas dos imóveis ? Situação que não caracteriza caso fortuito ou força maior Inadimplemento caracterizado Multa contratual com valores diversos para as partes no caso de*

**6**

*mora Abusividade configurada Danos morais Descabimento Mero dissabor inerente à expectativa frustrada decorrente de inadimplemento contratual Precedentes desta Colenda Câmara Recurso parcialmente provido.”*

(0003848-06.2011.8.26.0003 Apelação; Relator(a): Milton Carvalho; Comarca:

São Paulo; Órgão julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 15/12/2011; Data de registro: 19/12/2011).

*“INDENIZAÇÃO Atraso na entrega de imóvel pela construtora no prazo previsto no contrato - Dificuldade de obtenção de mão de obra que constitui risco do negócio, integrando a obrigação assumida - Inadimplemento caracterizado - Obrigação de compor perdas e danos, correspondentes aos alugueis e encargos pagos pelos adquirentes em locação de imóvel diverso Danos morais Descabimento - Mero dissabor inerente à expectativa frustrada decorrente de inadimplemento contratual Precedentes desta Colenda Câmara - Recurso parcialmente provido.”*

(0033956-42.2010.8.26.0071 Apelação; Relator(a): Milton Carvalho; Comarca: Bauru; Órgão julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 24/11/2011 e Data de registro: 28/11/2011).

Patente, portanto, o atraso da ré e, conseqüentemente, seu inadimplemento das obrigações contratuais após novembro de 2011 Ressalto que o contrato admitia que o prazo de entrega fosse regularmente prorrogado por 180 dias, ou seja, até novembro de 2011.

Resta saber se há dano material e moral a ser indenizado.

Sobre o dano, esclarece a doutrina: *“Convém assinalar, ainda, que o dano material pode atingir não somente o patrimônio presente da vítima, como, também, o futuro; pode não somente provocar a sua diminuição, a sua redução, mas também impedir o seu crescimento, o*

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*seu aumento. Por isso, o dano material se subdivide em dano emergente e lucro cessante. 18.1. Dano emergente. O dano emergente, também chamado positivo, este, sim, importa efetiva e imediata diminuição no patrimônio da vítima em razão do ato ilícito. O Código Civil, ao disciplinar a matéria no seu art. 402 (reprodução fiel do art. 1.059 do Código de 1916), caracteriza o dano emergente como sendo aquilo que a vítima efetivamente perdeu. A mensuração do dano emergente, como se vê, não enseja maiores dificuldades. Via de regra, importará no desfalque sofrido pelo patrimônio da vítima; será a diferença do valor do bem*

**7**

*jurídico entre aquele que ele tinha antes e depois do ato ilícito. (...) Dano emergente é tudo aquilo que se perdeu, sendo certo que a indenização haverá de ser suficiente para a restitutio in integrum”* (Sérgio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, Malheiros, 6ª edição, fls. 96/97).

Tendo em vista a mora, têm os autores o direito a serem indenizados pelos frutos da coisa cujo uso não lhes foi disponibilizada tempestivamente. Ora, os autores foram privados da possibilidade de auferir rendimento com o imóvel, correspondentes aos aluguéis que este bem poderia ter rendido. A falta do uso deve ser indenizada, pois esta última corresponde ao valor que deixaram de receber ou teve que pagar para fazer uso de imóvel semelhante.

Os autores indicam como critério para aferir o valor do aluguel 0,8% do seu valor do imóvel. A ré impugnou tal critério. Logo, deixo para a fase de liquidação definir valor de mercado de aluguel do referido imóvel.

Nesse sentido:

*“CONTRATO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. Pretensão da autora, adquirente, à indenização por danos morais e materiais decorrentes do atraso na entrega. 1. Quando ajuizada a demanda, não havia transcorrido o prazo de tolerância de 180 dias para a entrega do imóvel. Se a autora manifestou concordância a esse prazo de carência, não pode, na presente demanda, impugná-lo. Não pode agir contra os próprios atos e negar a incidência dele. Depois de criar certa expectativa, em razão de conduta seguramente indicativa de determinado comportamento futuro, há quebra dos princípios de lealdade e de*

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*confiança se vier a ser praticado ato contrário ao previsto, com surpresa e prejuízo à contraparte. Teoria dos atos próprios. 2. Embora a ré tenha afirmado que o imóvel foi entregue e, inclusive, os documentos necessários à obtenção do financiamento bancário foram disponibilizados à autora, importa notar que não trouxe qualquer prova a esse respeito. Logo, não há dúvida de que houve atraso superveniente na entrega do imóvel, atraso que deve ser objeto de exame na presente demanda, com fundamento no art. 462, do Código de Processo Civil. 3. Caso fortuito e força maior. A ré, na contestação, fez referência ao atraso.*

**8**

*Condições meteorológicas desfavoráveis, falta de mão-de-obra qualificada e aumento do valor dos insumos causaram o atraso na entrega do empreendimento. Entretanto, as causas alegadas são embaraços inerentes à atividade empresarial desempenhada pela ré, que, assim, deve responder pela mora no cumprimento da obrigação. 4. Caracterizada a mora da ré, a autora tem direito à indenização consubstanciada no valor equivalente ao que receberia na eventual locação do apartamento, que caracterizam os lucros cessantes, previstos nos arts. 402-403, do Código Civil. Na verdade, correto seria falar em percepção dos frutos, dos quais a autora foi privada. Deixou de fazer uso do imóvel e esse uso pode ser calculado economicamente pela medida de um aluguel, que é o valor correspondente ao que deixou de receber ou teve que pagar para fazer uso de imóvel semelhante. A privação do uso, portanto, deve ser indenizada. 5. No que tange à indenização por danos morais, a compra da casa própria gera expectativas e esperanças que, no caso em exame, acabaram frustradas. Assim, embora a questão trate de inadimplemento contratual risco inerente a qualquer negócio jurídico, justifica-se o pedido de reparação por danos morais. Recurso da ré não provido. Recurso adesivo da autora parcialmente provido.” (0123669-67.2012.8.26.0100 Apelação; Relator(a): Carlos Alberto Garbi; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 19/03/2013 e Data de registro: 21/03/2013).*

*“AÇÃO INDENIZATÓRIA. Compromisso de compra e venda de imóvel. Pretensão de nulidade da cláusula de tolerância de 180 dias para entrega de apartamento, além de lucros cessantes mensais entre 1% e 0,5% sobre o valor atualizado do imóvel incidente sobre o período de atraso, ou sobre o valor do contrato ou sobre*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
COMARCA DE SÃO PAULO  
FORO CENTRAL CÍVEL  
30ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*o valor apurado em perícia; subsidiariamente, o equivalente locatício pelo referido interregno, e subsidiariamente reembolso dos alugueres despendidos quando já ultrapassado o prazo de tolerância. Sentença de procedência em parte para condenar ao valor de R\$ 2.880,00, referente aos alugueres pagos pelos autores, além de impor a sucumbência recíproca. Data da distribuição da ação: 19/03/12. Valor da causa: R\$ 95.685,00. Apelam os autores sustentando aplicação do CDC; que o atraso autorizaria indenização por lucros cessantes; nulidade da cláusula de tolerância de 180 dias para entrega do empreendimento; e imposição da sucumbência para a parte contrária. Apela a ré*

9



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*sustentando que o atraso se deu por força maior, em razão da carência de mão-de-obra qualificada. Descabimento dos reclamos. Recurso dos autores. Incontroverso que a previsão de entrega era setembro de 2010, estabelecida tolerância de 180 dias, o que se daria em março de 2011, porém o habite-se parcial foi concedido em 21.12.2011. Incidência do CDC não afasta a razoabilidade da cláusula de tolerância de 180 dias, além da concordância inequívoca dos autores. Dilação já ordinariamente admitida pelo mercado imobiliário, tendo em sua origem a consideração dos riscos próprios que podem impedir o cumprimento da data prevista. Lucros cessantes. Possibilidade. Irrelevante se o imóvel foi adquirido para moradia ou locação. Inteligência do art. 402 do CC. Acolhimento do pedido alternativo para condenar o polo passivo a indenizar os autores em valor equivalente ao da locação mensal de imóvel semelhante ao padrão do adquirido, no percentual de 0,5% sobre o valor venal do imóvel, de acordo com cadastro da Municipalidade, com correção monetária nos termos da Tabela Prática, incidente durante o período da indenização, e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação inicial (art. 405 do CC), devendo os valores serem calculados em fase de liquidação de sentença, referentes ao período de primeiro de abril de 2011 (primeiro dia após a superação do prazo contratual), até 21.12.2011. Ônus da sucumbência. Decaimento quanto ao pedido de nulidade de cláusula contratual. Circunstância que impõe a sucumbência recíproca. Inteligência do art. 21, caput, do CPC. Recurso da ré. Incabível o argumento de que o atraso se deu pela ocorrência de força maior ou caso fortuito, pois o prazo de tolerância, de 180 dias, é concedido exatamente para estas hipóteses. Ausente prova de fato imprevisível que impusesse a concessão de excepcional prazo suplementar. Recurso dos autores provido em parte para conceder os lucros cessantes e improvido o da ré.” (0011982-12.2012.8.26.0577 Apelação; Relator(a): James Siano; Comarca: São José dos Campos; Órgão julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 20/03/2013; Data de registro: 21/03/2013).*

Ao contrário do que os autores alegam, o período do atraso tem como termo inicial novembro de 2011, data a partir da qual, houve atraso, e, termo final, a data de obtenção do 'habite-se', em 27/4/12 (fl. 239).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

Os autores não alegaram qualquer situação que permite vislumbrar que a ré foi responsável pela demora na obtenção do financiando, necessário para quitação do saldo devedor - condição essencial para obtenção das chaves, conforme cláusula XXV (fl. 67) Desse modo, não há que se falar em culpa da ré para que os autores cumprissem condição contratual avençada.

Passo a apreciar pedido de indenização por danos morais.

Entendo que houve dano moral aos autores. Sobre o dano moral, comenta a doutrina: *“Em suma, o dano moral é aquele que atinge valores eminentemente espirituais ou morais, como a honra, a paz, a liberdade física, a tranqüilidade de espírito, a reputação, etc. É o puro dano moral, sem qualquer repercussão no patrimônio, atingindo aqueles valores que têm um valor precípua na vida, e que são a paz, a tranqüilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos. Cumpre notar, no entanto, que não alcança, no dizer do Superior Tribunal de Justiça, “os simples aborrecimentos triviais aos quais o cidadão encontra-se sujeito”, que “devem ser considerados como os que não ultrapassem o limite do razoável, tais como: a longa espera em filas para atendimentos, a falta de estacionamentos públicos suficientes, engarrafamentos etc”*(Arnaldo Rizzardo, in Responsabilidade Civil, 3ª edição, fl. 246).

O dano moral, portanto, consiste em grave violação da honra da pessoa, bem como de sua paz e tranquilidade de espírito.

Os autores afirmam que houve o decurso de mais de um ano sem que o imóvel contratado lhes tenha sido entregue.

Entendo que, ao contrário do que defende a ré, houve o dano moral dos autores restou efetivamente demonstrado.

Ensina Rui Stoco: *“A causação do dano moral independe de prova, ou melhor, comprovada a ofensa moral o direito à indenização desta decorre, sendo dela presumido. Desse modo a responsabilização do ofensor origina-se do só fato da violação do neminem laedere. Significa, em resumo, que o dever de reparar é corolário da verificação do evento danoso,*

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*dispensável ou mesmo incogitável, a prova do prejuízo. (...) Como o dano moral é, em verdade, um “não dano”, não haveria como provar, quantificando, o alcance desse dano, como ressuma*

**11**

*óbvio. Sob esse aspecto, porque o gravame no plano moral, não tem expressão matemática, nem se materializa no mundo físico e, portanto, não se indeniza, mas apenas se compensa, é que não se pode falar em prova de um dano que, a rigor, não existe no plano material.” (in Tratado de Responsabilidade Civil, 6 edição, p. 1691, item 15.00, Editora Revista dos Tribunais).*

Portanto, para configuração do dano moral não há necessidade de prova do efetivo prejuízo à moral, uma vez que essa espécie de dano é um “não dano”, já que atinge o patrimônio intangível da pessoa. Não há como se quantificar o alcance desse dano.

Para configurar a ocorrência do dano moral basta que tenha sido comprovada a existência de ofensa à moral da pessoa, bem como do nexos de causalidade entre esta ofensa e o comportamento da ré.

No caso em tela inquestionável a ocorrência de ofensa à moral dos autores, impossibilitados de ter acesso à casa própria, muito em mora esteja adimplindo regularmente suas obrigações com a ré.

Injustificável o atraso do empreendimento realizado pela ré, que privou os autores de acesso à moradia própria.

Diante do acima exposto, fixo a indenização a título de danos morais em 10 (dez) salários mínimos, com base no princípio da razoabilidade, evitando, assim, enriquecimento sem causa e objetivando ressarcir o autor dos danos sofridos, com uma consequente sanção à ré.

Nesse sentido:

*“COMINATÓRIA CUMULADA COM INDENIZATÓRIA - ATRASO PARA ENTREGA DE BEM IMÓVEL EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO QUE DEMANDA CUIDADOSO PLANEJAMENTO TÉCNICO E FINANCEIRO -*

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS PELA CONSTRUTORA QUE NÃO A  
 EXIMEM DE CULPA - INDENIZAÇÃO MATERIAL DEVIDA, EMBASADA EM  
 PARÂMETROS DE LOCAÇÃO - DANOS MORAIS  
 CONFIGURADOS  
 FRUSTRAÇÃO DE PLANOS FAMILIARES NO SENTIDO DE DESFRUTAR DO  
 IMÓVEL DE VERANEIO - PRIVAÇÃO DO BEM NA PASSAGEM DO ANO,*

**12**

*FÉRIAS E FERIADOS - VERBA INDENIZATÓRIA FIXADA EM R\$ 8.000,00 E*

*MANTIDA NESTA INSTÂNCIA - RECURSO NÃO PROVIDO” (Apelação nº  
 9129858-92.2004.8.26.0000, Rel. Des. Erickson Gavazza Marques, j. 23.11.2011).*

*“Compromisso de venda e compra. Indicação referente ao prazo para entrega do bem. Vinculação evidente em face, inclusive, da legislação consumerista. Pagamento, pela compradora, do valor integral. Recusa na entrega da escritura do imóvel. Atraso na entrega da obra. Danos materiais e morais sofridos face à conduta da ré. Danos materiais. Concretizada a venda do apartamento onde residia a autora. Entendimento firmado com comprador no sentido de estender a ocupação do imóvel por período além do acordado. Valores despendidos a título de aluguel. Restituição devida. Danos morais. Cabimento. Descumprimento injustificado para entrega da unidade. Constrangimento, dor e frustração caracterizadas a ensejar a indenização. (...) Recurso não provido.” (Apelação n.º*

*9.209.765-43.2009.8.26.0000, rel. Des. Élcio Trujillo).*

Indefiro pedido de restituição de comissão de corretagem.

Ora, observo que os autores reconhecem, em sua inicial, que se encaminharam a *stand* da ré para conhecer o imóvel e que foram devidamente atendidos. Patente, portanto, que houve prestação de serviços de corretagem e de assessoria técnico imobiliária, motivo pelo qual o seu pagamento foi devido. Vale destacar que tais valores foram pagos a terceiros que não a ré, reforçando conclusão quanto à impossibilidade de restituição desses valores.

Observo que os autores não negam que lhe foi efetivamente prestado serviços de



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

corretagem e de assessoria técnico imobiliária, nem, tampouco, que o valor cobrado a esse título é razoável e compatível com a prática do mercado. Trata-se, portanto, de custo normalmente incorrido em operações de compra e venda de imóveis, como é o caso dos autos.

A alocação de um custo que normalmente seria observado em operações como a que se está analisando ao comprador tampouco é extraordinária ou viola a prática do mercado. Logo, não é abusiva cláusula que imputa ao consumidor comprador o seu pagamento. Afinal, tratase de mero repasse de custo que pode ser claramente identificado pela vendedora. Se lhe for

**13**

vedado tal repasse, a consequência é que ela irá incorporar esse valor em seu preço o que não fez no instrumento em análise, o qual deixou claro que tal custo não havia sido considerado para definição do preço pela compra da unidade autônoma..

Desse modo, considerando que o consumidor teve prévio conhecimento de que o custo da corretagem lhe seria imputado, e, também, do seu valor, e, ainda, que o valor cobrado é compatível com as condições normalmente observadas em operações semelhantes, não vislumbro qualquer abusividade na estipulação contratual questionada pelo autor.

Nesse sentido:

*“Ação de indenização por danos materiais e morais e restituição de pagamento de comissão de corretagem, sob alegação de descumprimento de cláusula fixadora de prazo para entrega de bem imóvel. Prazo de tolerância. Ausência de cláusula abusiva. Autor que tinha plena ciência do teor integral da cláusula. Atraso superior a 180 dias. Ausência de prova de excludente de responsabilidade. Autor possui direito de ser indenizado pelos lucros cessantes, consistentes nos aluguéis que poderia auferir, caso a obra tivesse sido entregue no prazo. Verba de corretagem. Restituição indevida. Negócio firmado entre as partes independentemente da insatisfação do autor com o resultado. Incabível, também, a restituição da taxa de serviço de assessoria técnica imobiliária. Danos morais. Constrangimento e dissabor decorrentes do descumprimento contratual não conduzem ao dano moral. Indenização afastada. Reforma da sentença para julgar a ação parcialmente procedente. Ocorrência da sucumbência recíproca. Cada litigante deverá arcar com as custas desembolsadas e honorários de seus respectivos patronos por aplicação do caput do artigo 21 do CPC. Recurso provido parcialmente para condenar a ré ao pagamento de indenização por lucros cessantes, correspondente*

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*aos aluguéis do imóvel que o autor auferiria, caso o imóvel fosse entregue no prazo previsto. Os valores serão apurados em liquidação de sentença e corresponderão ao período compreendido entre a data prevista para a entrega da obra e a data em que efetivamente foi entregue o imóvel.” (0186286-97.2011.8.26.0100 Apelação; Relator(a): Edson Luiz de Queiroz; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 06/03/2013 e Data de registro: 09/03/2013).*

**14**

*“PRELIMINAR SUPOSTA IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO  
 PROCESSUAL DAS REQUERIDAS NÃO BASTA A MERA ALEGAÇÃO DE  
 IRREGULARIDADE NECESSÁRIA A DEMONSTRAÇÃO DA REAL DÚVIDA A  
 RESPEITO DO ATO REPRESENTATIVO INOCORRÊNCIA NA HIPÓTESE DOS  
 AUTOS PRELIMINAR AFASTADA COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA  
 DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO - ATRASO NA ENTREGA DA OBRA  
 ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ADMINISTRADORA DO EMPREENDIMENTO  
 RESPONSABILIDADE CIVIL INDENIZAÇÃO PELOS DANOS DECORRENTES  
 DO ATRASO DA OBRA VALIDADE DA CLÁUSULA QUE PRORROGA O  
 PRAZO, EM 180 DIAS RESSARCIMENTO DO DANO MATERIAL  
 CONFIGURADO PELO PAGAMENTO DE ALUGUÉIS PROPORCIONAIS AO  
 PERCENTUAL JÁ PAGO DO IMÓVEL, A PARTIR DA DATA EM QUE O  
 IMÓVEL DEVERIA TER SIDO ENTREGUE E NÃO O FOI MULTA  
 MORATÓRIA DEVIDA PELA CONSTRUTORA NEGÓCIO CONCRETIZADO  
 DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE SATI SERVIÇO DE  
 ASSESSORIA TÉCNICA E CORRETAGEM DEVOLUÇÃO INDEVIDA SALDO  
 DEVEDOR - SUSPENSÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA PELO INCC A  
 PARTIR DO DECURSO DO PRAZO CONVENCIONADO PARA A ENTREGA  
 DA UNIDADE AUTÔNOMA - EFEITOS DA MORA DA RÉ QUE NÃO PODEM  
 SER TRANSFERIDOS AOS PROMITENTES-COMPRADORES SUCUMBÊNCIA  
 EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO EM RELAÇÃO A DOIS  
 CORRÉUS CONDENAÇÃO DOS AUTORES AO PAGAMENTO DOS  
 ENCARGOS DECORRENTES DA SUCUMBÊNCIA, RELATIVAMENTE A ESSES*

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

*RÉUS AUTORES QUE SAÍRAM VITORIOSOS NA MAIOR PARTE DOS PEDIDOS FORMULADOS CONTRA A CORRÉ KLABIN SEGALL FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO EM FAVOR DOS AUTORES, EM 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO DESPESAS INTEGRALMENTE SUPOSTADAS PELA RÉ - SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE DADO PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DOS AUTORES E NEGADO”*  
 (0222834-24.2011.8.26.0100 Apelação; Relator(a): Lucila Toledo; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 19/03/2013 e Data de registro: 21/03/2013).

**15**

Improcede, também, pedido dps autores para não serem obrigados a pagar pelos condomínios devidos antes da obtenção das chaves, em razão do atraso da ré na entrega do empreendimento.

A cláusula XXV, parágrafo 1º (fl. 67) informa que os autores, compradores, serão responsáveis exclusivamente pelas despesas do condomínio a partir da data em que a ré lhe comunicar que a unidade autônoma está à sua disposição, a partir da assinatura do contratou ou da assembleia de instalação do condomínio, o que ocorrer por último.

Observo que o termo inicial da obrigação de pagamento do condomínio não é afetada, em si, pelo atraso. Em outras palavras, os autores apenas estarão obrigados ao seu pagamento a partir do momento em que houver a assinatura do contratou ou a assembleia de instalação do condomínio, o que ocorrer por último. Desse modo, nenhum prejuízo sofreram pela postergação de tal termo inicial, em razão dos atrasos da ré.

Sendo os autores titulares dos direitos de compromissários compradores do mesmo, nenhuma abusividade existe na cláusula que imputa a eles a obrigação pelo pagamento das respectivas taxas condominiais as quais são indispensáveis para conservação em si do bem, sendo, portanto, de interesse dos autores o seu pagamento.

No mais, não é possível estender os efeitos desta decisão à empresa EVEN, uma vez que não foi ela a responsável pela contratação com os autores. O simples fato de pertencerem ao mesmo grupo econômico fato este não comprovado não é suficiente para reconhecer a sua responsabilidade solidária, a qual não está prevista em lei. Por expressa determinação do Código

**1048119-78.2014.8.26.0100 - lauda**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO PAULO**  
**FORO CENTRAL CÍVEL**  
**30ª VARA CÍVEL**

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

Civil, a responsabilidade solidária deve ser expressa, em lei ou em contrato nenhuma dessas hipóteses prevista no caso em análise. Além disso, os autores não narraram nenhuma das hipóteses previstas no art. 28 do CDC, a qual, eventualmente, permitiria acolher o seu pedido.

**III. DECIDO.**

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido

formulado por **CECILIA DOS REIS PEREIRA SILVA** e **JAIME PEREIRA SILVA** contra **TOUCAN EVEN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA.**, com fundamento no artigo 269, I, do CPC, para condenar a ré a pagar aos autores o valor mensal de aluguel referente à

**16**

imóvel semelhante ao objeto desta lide a partir de novembro de 2011 até a 25/4/12, devidamente corrigidos pela Tabela Prática do E. TJ/SP desde a data do vencimento de tal obrigação até a data do seu pagamento, com incidência de juros moratórios de 1% ao mês desde a data da citação, além de condenar a ré ao pagamento a título de danos morais a ambos os autores em 10 (dez) salários mínimos, vigentes na data de ajuizamento desta ação, que deverão ser convertidos em pecúnia na mesma data, passando, desde então, a ser corrigidos monetariamente pela tabela prática do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, com incidência de juros moratórios legais desde a citação. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com as próprias custas e com os honorários advocatícios de seu próprio patrono.

P.R.I.C.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

**Maria Rita Rebello Pinho Dias**

Juiz(a) de Direito

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME  
IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
COMARCA DE SÃO PAULO  
FORO CENTRAL CÍVEL  
30ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

Em \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_, recebi estes autos, em cartório. Relacionado à imprensa no lote \_\_\_\_\_.