



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0145.12.074310-2/001 Numeração 0743102-
Relator: Des.(a) Newton Teixeira Carvalho
Relator do Acordão: Des.(a) Newton Teixeira Carvalho
Data do Julgamento: 12/03/2015
Data da Publicação: 20/03/2015

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - DANOS MATERIAIS E MORAIS - ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL - DEVIDO O RESSARCIMENTO DO VALOR DOS ALUGUÉIS - INDEVIDO O RESSARCIMENTO DA TAXA DE EVOLUÇÃO DE OBRA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE COBRANÇA - DANOS MORAIS - CONFIGURAÇÃO. Diante do atraso na entrega do imóvel, atribuído exclusivamente à construtora, é cabível a sua condenação no pagamento do valor gasto a título de aluguéis. Se a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil, ou seja, não comprovou que lhe foram cobradas parcelas referentes à taxa de evolução de obra, não há que se falar em devolução de tais valores. O atraso na entrega do imóvel, além do razoável, ultrapassa os limites de um mero aborrecimento cotidiano, e configura danos morais.VV: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL - AUSÊNCIA DE PROVA DA QUITAÇÃO DAS PARCELAS - AUSÊNCIA DE DANO MATERIAL E MORAL - Dentro da sistemática processual quanto à distribuição do ônus da prova, dispõe o art. 333, I, do CPC, que incumbe ao autor provar os fatos constitutivos do seu direito. Inobstante, não se desincumbindo o autor deste ônus, inexistindo prova acerca da existência do dano, não há, por conseguinte, como se dar espede em uma condenação.

Apelação Cível Nº 1.0145.12.074310-2/001 - COMARCA DE Juiz de Fora - Apelante(s): CAMILA VENTURELLI NUNES, JOSE ONOFRE THOMAZ e outro(a)(s) - Apelado(a)(s): API SPE 26 PLANEJAMENTO E DESENVOLVIMENTO DE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁR

ACÓRDÃO



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Vistos etc., acorda, em Turma, a **13ª CÂMARA CÍVEL** do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em REJEITAR A PRELIMINAR E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.VENCIDO O REVISOR.

DES. NEWTON TEIXEIRA CARVALHO

RELATOR.

DES. NEWTON TEIXEIRA CARVALHO (RELATOR)

VOTO

JOSE ONOFRE THOMAZ e outros apelaram da sentença do MM. Juiz da 5ª Vara Cível da comarca de JUIZ DE FORA, que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação de obrigação de fazer, ajuizada em desfavor de API SPE 26 PLANEJAMENTOS E DESENVOLVIMENTO DE EMPREENDIMENTOS IMÓBILIÁRIOS LTDA, nos seguintes termos:

"(...) Nos termos dos artigos citados, se alguém, viola direito de outrem, causando lhe dano fica obrigado a repará-lo, uma vez que restará configurado o ato ilícito, o que não foi constatado no caso em tela. Assim, não estão presentes os elementos ensejadores da responsabilidade civil.

Por todo exposto, Julgo improcedentes os pedidos, com o julgamento do mérito, nos termos do art.269, I, do CPC. Condeno o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios,os quais arbitro em R\$1.000,00 (um mil reais), levando-se em considerações



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

os critérios específicos no parágrafo 3º, do art.20 CPC. Suspensa nos termos do art.12, da Lei 1.060, de 1950."

Nas razões de ff. 170/180, irresignam-se os autores da ação, aqui recorrentes, suscitando preliminar de cerceamento de defesa, diante da ausência de intimação da apelada para que comprovasse o débito apontando e inclusive esclarecer o que seria devido.

No mérito esclarecendo que a sentença não levou em consideração que os apelantes cumpriram com suas obrigações contratuais, uma vez que estes realizaram com a apelada um contrato de compra e venda com o compromisso de entrega de sua unidade para 30/04/2011, sujeitos a carência de 180 dias.

Afirmam que assumiram o compromisso de pagamento de R\$76.703,00 (setenta e seis mil e setecentos e três reais). Porém, pagaram valor superior ao contratado, o que comprova pelo extrato de f. 87, além dos recibos anexados, sendo, portanto os apelantes credores e não devedores de qualquer valor.

Afirmam que pagaram aluguel de suas residências até o mês de outubro de 2013, quando enfim receberam suas unidades. Sendo assim, alegam que houve danos materiais com os pagamentos dos aluguéis, em razão do atraso na entrega da obra. Seguem afirmando que sofreram danos morais, com os aborrecimentos enfrentados.

Com estes fundamentos, pedem a reforma da sentença no que tange à nulidade da cláusula contratual que instituiu a carência/tolerância do prazo de entrega pactuado, inversão da cláusula nona, v, em favor dos apelantes; condenação nos danos morais e materiais, pugnando também pela inversão dos ônus



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

sucumbenciais.

Contrarrazões, ff. 183/201.

Conheço do recurso porque próprio e tempestivo.

Análise de Preliminar.

Como preliminar, alega a apelante que teve o seu direito de defesa cerceado na medida em que não foi intimada à apelada para que comprovasse o débito apontando e inclusive esclarecer o que seria devido.

No que atine à ausência da intimação da apelada, necessário salientar inicialmente que o reconhecimento da nulidade somente será declarado quando constatado o efetivo prejuízo para a parte, consoante o princípio nullité sans grief.

No caso dos autos, embora, de fato, se constate que a apelada não foi intimada para apresentar o quanto devido, observa-se que tal fato não lhe trouxe nenhum prejuízo. Assim rejeito a prefacial.

Mérito.

Dos danos materiais - ressarcimento dos aluguéis.

Como se vê à f. 19, o item 5 do Contrato Particular de Promessa de



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Compra e Venda dispõe que a entrega do imóvel seria em 30/04/2011.

Independentemente do prazo acima previsto, a conclusão da obra poderá ser prorrogada por até "180 (cento e oitenta) dias corridos." (f. 26).

Consta nos autos que as chaves não foram entregues em março de 2011, como previa o item 5 (f. 19), e sim em janeiro de 2013.

Assim, a data limite para a entrega das chaves aos autores, ora apelantes, ultrapassou o prazo de 180 (cento e oitenta) dias.

Nesse ponto, ressalvo que meu entendimento é no sentido de que, após o prazo de um mês, depois da assinatura do contrato junto do ao agente financeiro (item 5- f.39), o prazo para entrega do imóvel ainda poderia ser prorrogado por 180 (cento e oitenta) dias, conforme previsto na cláusula quinta do Contrato de Promessa de Compra e Venda (f. 41-verso).

Dessa feita, é devida a indenização por danos materiais, relativo ao ressarcimento do valor dos aluguéis despendidos pelos autores, ora apelantes, a partir de 30/10/2011 até 09/2013, data em que as chaves dos imóveis foram entregues.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A propósito, dano material é aquele:

"que repercute no patrimônio lesado. Patrimônio é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis em dinheiro. Avalia-se o dano material tendo em vista a diminuição sofrida no patrimônio. O ressarcimento objetiva a recomposição do patrimônio lesado. Se possível, restaurando o statu quo ante, isto é, devolvendo a vítima ao estado em que se encontrava antes da ocorrência do ato ilícito. Todavia, como na maioria dos casos se torna impossível tal desiderato, busca-se a compensação em forma de pagamento de uma indenização monetária". (Responsabilidade Civil. Carlos Roberto Gonçalves. 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 627/628).

O dano material postulado exige, para sua configuração, prova bastante de sua ocorrência, sendo certo que a fixação da indenização a ele correspondente deverá ser feita com base nos elementos trazidos aos autos acerca da extensão dos prejuízos sofridos pela parte.

Assim, no caso em comento, vejo que os apelantes comprovaram o pagamento dos aluguéis, conforme se vê dos documentos de f. 38.

No que tange ao pedido de pagamento de 1% do valor do imóvel, a partir de abril/2011, sem razão os apelantes, até porque o atraso se deu a partir de 30/09/2011.

Dessa feita, estou que deve ser ressarcido aos apelantes o valor



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

pago, a título de aluguel do período relativo a outubro/2011 a setembro/2013, em razão do atraso da entrega das chaves do imóvel por eles adquirido, com correção monetária a partir dos desembolsos e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação.

Da Taxa de Evolução de Obra

Em razão do atraso na entrega do imóvel, pretendem os apelantes o ressarcimento em dobro dos valores pagos, a título de taxa de evolução de obra.

De pronto, impende ressaltar que a taxa de evolução da obra ou de encargos pela rolagem constitui encargo devido pelo mutuário ao agente financeiro, no caso, Caixa Econômica Federal S/A, desde a aprovação do financiamento até o término da fase de construção, quando se inicia a cobrança das prestações do financiamento.

Essa taxa, presente na grande maioria dos contratos de financiamento imobiliário, tem por finalidade remunerar o agente financeiro durante o período compreendido entre a celebração do contrato e a efetiva entrega do imóvel, considerando a prévia disponibilização do capital.

Entretanto, no caso de que aqui se cuida, a parte autora não demonstrou que lhe fora cobrado valores relativos à "taxa de evolução de obra".

Ora, tais valores somente poderiam ser restituídos se comprovado o pagamento.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Contudo, in casu, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou seja, não comprovou que lhe foram cobradas parcelas referentes à taxa de evolução de obra.

Portanto, estou que deve ser indeferido o pedido de devolução de tais valores.

Do dano moral

No meu sentir, ao contrário do que entendeu a doutra sentença, o atraso de 17 meses na entrega do imóvel configura danos morais, pois ultrapassa os limites de um mero aborrecimento cotidiano.

Isso porque, o atraso na entrega do imóvel adquirido pelos apelantes, frustrou a sua expectativa de uso e propriedade, causando-lhes angústia, sofrimento, e, portanto, danos morais, danos esses subjetivos e presumidos, por abalo aos seus direitos da personalidade.

Ressalte-se que, no caso, configuram-se danos morais decorrentes não do mero descumprimento do contrato, mas, sim, daquele que transborda os limites da razoabilidade, com atraso de 17 meses na entrega do imóvel.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Sobre a existência de danos morais na hipótese de atraso na entrega do imóvel adquirido, veja-se:

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - ATRASO DA ENTREGA DA UNIDADE IMOBILIÁRIA - MULTA- DANOS MORAIS - OCORRÊNCIA - CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO - AGRAVO RETIDO PROVIDO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (...) - Embora o mero descumprimento contratual não seja apto a gerar indenização por dano moral, o atraso demasiado ou incomum na entrega do imóvel ocasiona séria e fundada angústia no espírito dos adquirentes, que interfere no seu bem-estar, não se tratando de mero dissabor, ensejando, assim, indenização compensatória pelo abalo moral sofrido. - Agravo retido provido e apelação parcialmente provida". (TJMG. Apelação Cível 1.0024.11.258274-7/001, Relator(a): Des.(a) Eduardo Mariné da Cunha , 17ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 23/01/2014, publicação da súmula em 04/02/2014).

Destarte, estou que são devidos os danos morais, merecendo reforma a sentença neste tópico.

É cediço que a fixação do dano moral tem caráter subjetivo, não havendo critérios pré-estabelecidos para o arbitramento do dano. Assim, cabe ao juiz, por sua prudente descrição e tendo sempre em mente os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, estimar, no caso concreto, um valor justo a título de indenização.

Com efeito, a dificuldade na mensuração do valor do ressarcimento, exige que se analisem as peculiaridades do caso



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

concreto, os critérios para embasar a decisão, devendo sopesar especialmente as condições econômicas e sociais do ofensor, as circunstâncias do fato e a culpa dos envolvidos, a extensão do dano e seus efeitos, sem esquecer que a indenização deve ser suficiente para reparar o dano, não podendo importar em enriquecimento sem causa e que deve ter caráter pedagógico.

No caso destes autos, entendo que o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada apelante reputa-se adequado haja vista a capacidade financeira da ré/apelada, e a situação em que o fato se consumou.

Por todo exposto, dou parcial provimento ao recurso para reformar parcialmente a sentença condenando a construtora apelada a ressarcir aos apelantes os seguintes valores: a) aluguel do período relativo a outubro/2011 a setembro/2013, em razão do atraso da entrega das chaves do imóvel por eles adquiridos.

Tais valores deverão ser ressarcidos, de forma simples, com correção monetária a partir do desembolso e juros de mora de 1% ao mês a contar da citação.

Por fim, condeno a construtora apelada ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), para cada apelante, com correção monetária a partir da publicação deste acórdão e juros de mora de 1% a contar da citação.

Em razão da sucumbência recíproca, condeno os autor/apelantes ao pagamento de 40% das custas processuais e dos honorários advocatícios, que fixo em R\$ 3.000,00 (três mil reais), ficando suspensa a exigibilidade em razão do deferimento da justiça gratuita



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

(f. 157), aos apelantes.

Condeno a ré/apelada ao pagamento dos 60% restantes das custas e dos honorários advocatícios, devendo estes últimos ser compensados, nos termos da Súmula 306 do STJ.

ENCIDO O REVISOR.

DES. ALBERTO HENRIQUE (REVISOR)

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL - AUSÊNCIA DE PROVA DA QUITAÇÃO DAS PARCELAS - AUSÊNCIA DE DANO MATERIAL E MORAL - Dentro da sistemática processual quanto à distribuição do ônus da prova, dispõe o art. 333, I, do CPC, que incumbe ao autor provar os fatos constitutivos do seu direito. Inobstante, não se desincumbindo o autor deste ônus, inexistindo prova acerca da existência do dano, não há, por conseguinte, como se dar espeque em uma condenação.

Peço vênia ao eminente Desembargador Relator Newton Teixeira de Carvalho para dele divergir no mérito, por entender que não merece reparo a sentença combatida.

Compulsando os autos, verifica-se que os autores buscam a reparação por danos materiais e morais em decorrência do atraso na entrega do imóvel objeto do contrato de compra e venda celebrado com a ré, ora apelada.

Buscam os autores a reforma da sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais, todavia, sem razão, já que não se desincumbiram do seu ônus de provar os fatos constitutivos do seu



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

direito, conforme determina o art. 333, I do CPC.

Dentro da sistemática processual quanto à distribuição do ônus da prova, dispõe o art. 333, I, do CPC, que incumbe ao autor provar os fatos constitutivos do seu direito.

Inobstante, como se viu, os autores, ora apelantes, não se desincumbiram deste ônus, não havendo, por conseguinte, como se dar espeque em uma condenação.

Com bem ressaltou o magistrado singular, os autores não comprovaram a devida quitação das parcelas pactuadas, o que corrobora com o entendimento de que está em débito com a ré/apelada, razão pela qual não foi entregue o imóvel na data pactuada.

Nesse sentido, não sendo constatado nenhum ato ilícito por parte da ré, não há falar em condenação por danos materiais ou morais.

Ressalto que não há falar em cerceamento de defesa por ausência de intimação da ré/apelada para comprovar o débito apontado e o que seria devido, já que conforme já fundamento acima, o ônus da prova incumbia aos autores.

Com tais considerações, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso, mantendo inalterada a sentença primeva.

Custas ex lege.

É como voto.

DES. ROGÉRIO MEDEIROS - De acordo com o(a) Relator(a).



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

SÚMULA: "DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO."