ESTADO DO MARANHÃO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO (TJ/MA)

CARGO DE JUIZ SUBSTITUTO

Prova Escrita – Prática de sentença P_3 – Sentença Cível

Aplicação: 17/9/2022

PADRÃO DE RESPOSTA

Espera-se do(a) candidato(a) resposta compatível com o apresentado neste padrão de resposta, não se descartando possibilidades de respostas que se coadunem com a apresentada a seguir.

2.1 Julgamento antecipado e gratuidade da justiça

O presente processo comporta julgamento antecipado do mérito, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas (art. 355, I, do CPC). Se, nas alegações finais, as partes se mantiveram inertes ou não requereram nenhuma diligência, conclui-se, então, que consentiram com o julgamento imediato do feito (Raimundo Silvino da Costa Neto e Rodrigo Cordeiro de Souza Rodrigues. **Sentença cível**. 2.ª ed. São Paulo: Ed. Método, 2016, p. 53).

Quanto à gratuidade da justiça, vale registrar que, em conformidade com os arts. 98, *caput*, e 99, § 3.º, do CPC, para a concessão da assistência judiciária, em regra, basta a afirmação da parte no sentido de não dispor de condições para pagar as custas processuais sem prejuízo próprio e de sua família, presumindo-se pobre, até prova em contrário, quem alegar essa circunstância.

Tal presunção, porém, pode ser afastada mediante prova em sentido contrário, produzida pela parte adversa ou por meio de apuração iniciada de ofício pelo juiz, se presentes motivos que a recomendem.

No caso dos autos, a ré não logrou trazer elementos idôneos a infirmar o pedido da gratuidade do autor. Dessa forma, diante da declaração de hipossuficiência firmada pelo demandante, corroborada pelo comprovante de isenção do imposto de renda, deve ser deferida a gratuidade judiciária ao autor, a teor do art. 98, § 1.º, do CPC.

Nesse sentido é a jurisprudência pátria (STJ, AgInt no REsp 1639167/SP, Rel. ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 4/5/2017, DJe 18/5/2017).

2.2 A Aplicação das regras consumeristas / Nulidade da cláusula que permite prorrogação automática do prazo de entrega

Na hipótese dos autos, restou configurada a relação de consumo, na qual o promissário comprador figura como consumidor (art. 2.º do CDC) do produto imobiliário (§ 1.º do art. 3.º do CDC) e a construtora, como fornecedora, responsável pela comercialização dos bens e serviços (art. 3.º do CDC).

Segundo o STJ, aos contratos de incorporação imobiliária, embora regidos por princípios e normas que lhes são próprios (Lei n.º 4.591/1964), também se aplica a legislação consumerista sempre que a unidade imobiliária for destinada a uso próprio do adquirente ou de sua família (REsp: 1582318 RJ 2015/0145249-7, Relator: ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, data de julgamento: 12/9/2017, T3 - Terceira Turma, data de publicação: DJe 21/9/2017).

Registre-se que, em razão de o contrato em questão ter sido assinado em novembro de 2018, não se aplicam a esse negócio jurídico os novos dispositivos da Lei n.º 4.591/1964, incluídos em dezembro de 2018, pela Lei n.º 13.786/2018, devido à vedação constitucional à retroatividade da lei. Nesse sentido é o entendimento do STJ: *"(...) não se pode cogitar a aplicação simples e direta da nova Lei n.º 13.786/2018 para solução de casos anteriores ao advento do mencionado diploma legal (retroatividade da lei, com consequente modificação jurisprudencial, com ou sem modulação)"*. (STJ - REsp: 1498484 DF 2014/0306634-9, Relator: ministro Luis Felipe Salomão, data de julgamento: 22/5/2019, S2 - Segunda Seção, data de publicação: DJe 25/6/2019).

A compra de um imóvel "na planta" com prazo e preço certos possibilita ao adquirente planejar sua vida econômica e social, pois é sabido de antemão quando haverá a entrega das chaves, devendo ser observado, portanto, pelo incorporador e pelo construtor, com a maior fidelidade possível, o cronograma de execução da obra, sob pena de se indenizar os prejuízos causados ao adquirente ou ao compromissário pela não conclusão da edificação ou pelo retardo injustificado na conclusão da obra (arts. 43, II, da Lei n.º 4.591/1964, e 927 do Código Civil).

No contrato de promessa de compra e venda de imóvel em construção, além do período previsto para o término do empreendimento, há, comumente, cláusula de prorrogação excepcional do prazo de entrega da unidade ou de conclusão da obra, que varia entre 90 (noventa) e 180 (cento e oitenta) dias: a cláusula de tolerância, constituindo previsão que atenua os fatores de imprevisibilidade que afetam negativamente a construção civil, a onerar excessivamente seus atores, tais como intempéries, chuvas, escassez de insumos, greves, falta de mão de obra, crise no setor, entre outros contratempos.

Nesse sentido, considera-se abusiva cláusula de tolerância nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel em construção, cujo prazo máximo de prorrogação ultrapasse 180 dias, como ocorreu no caso dos autos, sendo nula, portanto, de pleno direito, a teor do art. 51, IV, da Lei n.º 8.078/90 (STJ, REsp 1582318-RJ, rel. min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3.ª Turma, julgado em 12/9/2017).

2.3 Rescisão contratual e inexistência de caso fortuito ou força maior / devolução integral das quantias pagas

A demora na entrega do imóvel é ponto incontroverso, pois a própria ré, nas razões de sua defesa, admitiu o atraso, mas não comprovou a existência de evento imprevisível que desse causa à mora operada na entrega do imóvel adquirido.

Na hipótese, a ocorrência de caso fortuito ou força maior se daria apenas com eventos alheios à atividade da construtora, como no caso de guerra, mudanças climáticas imprevisíveis, inundações etc., e não apenas problemas de mão de obra, burocracia do poder público, chuvas ocasionais, uma vez que estes são eventos não só previsíveis como esperados e inerentes aos riscos da atividade empresarial desenvolvida.

A teoria do risco do negócio ou atividade é a base da responsabilidade objetiva do CDC, a qual se harmoniza com o sistema de produção e consumo em massa, protegendo a parte mais frágil da relação jurídica.

Já o desfazimento contratual se opera pela simples vontade da parte, o que ocorreu no caso em comento por meio da propositura desta demanda judicial.

Assim, demonstrada a culpa da promitente vendedora na resolução do contrato de compra e venda de imóvel (atraso), devem ser restituídos todos os valores pagos pelo promitente comprador, sem retenção de qualquer natureza, ainda que prevista expressamente.

Sobre a matéria, cite-se o Enunciado da Súmula 543, do STJ, oriundo do Julgamento do Tema n.º 577:

> "Súmula 543 – Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador – integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento."

In casu, a parte autora se manteve realizando os pagamentos das prestações relativas à aquisição do imóvel durante toda a obra, conforme documentos juntados à inicial.

Portanto, tanto deverá se operar a resolução do contrato quanto a restituição dos valores já pagos pelo autor à ré.

2.4 Inversão da cláusula penal e impossibilidade de cumulação com os lucros cessantes

A demora na entrega do imóvel na data previamente acordada resulta na rescisão do contrato de compra e venda e, em consequência, no dever de reparação pela não fruição do imóvel durante o tempo em que a construtora permaneceu em mora.

Sobre o tema, o STJ, em recursos repetitivos (tema 971), decidiu que é possível a inversão, contra a construtora, da cláusula penal estipulada exclusivamente para o consumidor, nos casos de inadimplemento da construtora/incorporadora, pelo atraso na entrega.

Dessa forma, no caso dos autos, é devida a multa moratória de 1% sobre o valor do imóvel por mês de atraso.

Por outro lado, é cediço que a natureza da cláusula penal moratória é eminentemente reparatória (indenizatória), possuindo ela, também, reflexamente, uma função dissuasória (ou seja, de desestímulo ao descumprimento).

Assim, como a cláusula penal moratória já serve para indenizar/ressarcir os prejuízos que a parte sofreu devido ao adimplemento tardio da obrigação, sendo, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, não se pode fazer a sua cumulação com lucros cessantes (que também consiste em uma forma de ressarcimento), sob pena de *bis in idem*.

Diante desse cenário, conforme entendimento pacificado no STJ (Tema 970), havendo cláusula penal no sentido de prefixar, em patamar razoável, a indenização, não cabe a sua cumulação com lucros cessantes.

À vista do exposto, indefiro os lucros cessantes.

2.5 Indenização referente à valorização do imóvel e aos danos morais

De acordo com o art. 43, II, da Lei n.º 4.591/1964, o incorporador deve responder civilmente pela execução da incorporação, devendo indenizar os adquirentes dos prejuízos que a estes advierem do fato de não se concluir a edificação ou de se retardar injustificadamente a conclusão das obras.

Contudo, eventual valorização do imóvel não se enquadra no conceito de perdas e danos. Não representa uma diminuição do patrimônio do adquirente, nem significa a perda de um ganho que se devesse legitimamente esperar.

A frustração da expectativa de lucro pela suposta valorização não decorre de ato compulsório imposto pelo vendedor, mas da opção pela resolução antecipada do contrato livremente exercida pelo adquirente. Em outras palavras, o comprador deixou de experimentar esse lucro da valorização do imóvel porque escolheu o desfazimento do contrato. (STJ. Terceira Turma. REsp 1750585-RJ, Rel. min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 1.º/6/2021).

Assim, o pedido da referida indenização deve ser indeferido.

Quanto aos danos morais, em regra, não são devidos, diante do mero descumprimento do prazo de entrega previsto no contrato. A jurisprudência do STJ, em situações excepcionais, possibilita a condenação em danos morais, desde que devidamente comprovada a ocorrência de uma significativa e anormal situação que repercuta na esfera de dignidade do comprador, como uma demora muito grande ou o adiamento de um casamento por conta do atraso. (STJ. Terceira Turma. REsp 1654843/SP, rel. min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 27/2/2018; STJ. Terceira Turma. AgInt no REsp 1693221/SP, rel. min. Nancy Andrighi, julgado em 20/3/2018; STJ. Terceira Turma. AgInt-REsp 1.870.773, rel. min. Paulo de Tarso Sansenverino, julgado em 26/3/2021; STJ. Terceira Turma. AgInt-REsp 1.913.570, rel.min. Ricardo Villas Boas Cueva, julgado em 15/6/2021).

No caso dos autos, o autor não logrou êxito em comprovar a ocorrência de uma violação atípica a seu direito da personalidade, razão pela qual os danos morais não devem ser acolhidos.

2.6 Conclusão pela procedência parcial e julgamento com resolução de mérito/distribuição dos ônus de sucumbência

Isto posto, julgo parcialmente procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para declarar rescindido, na presente data, o contrato firmado entre as partes, bem como condenar a ré: i) à restituição dos valores integralmente pagos pelo autor, provenientes do contrato de promessa de compra e venda juntado aos autos, com juros de mora de 1% ao mês e correção monetária pela tabela prática adotada pelo tribunal, ambos a contar do efetivo prejuízo (Súmula 43, STJ); ii) ao pagamento da multa de 1% sobre o valor do imóvel por mês de atraso, até a data da sentença, a ser apurado em liquidação de sentença.

Em razão da sucumbência recíproca, mas não proporcional, condeno a ré ao pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas processuais (art. 86 do CPC), bem como dos honorários advocatícios do patrono da parte autora, os quais arbitro no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação (art. 85, § 2.º, CPC), observando-se os valores a serem restituídos como base de cálculo.

Condeno a parte autora, de igual forma, ao pagamento de 50% (cinquenta por cento) das custas e despesas processuais, bem como dos honorários sucumbenciais ao patrono da ré, os quais arbitro em R$ 1.000,00 (mil reais) (arts. 85, §§ 8.º e 14, do CPC), ficando a cobrança suspensa, em observância ao art. 98, § 3.º, do CPC.

Obs: Admite-se também a distribuição do ônus de forma diversa, desde que devidamente fundamentada e coerente com o dispositivo da sentença.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.
Local, data
Juiz de Direito Substituto

Obs: É aceitável colocar São Luís/MA no local (junto à data).

QUESITOS AVALIADOS

2.1 Julgamento antecipado e gratuidade da justiça

0 – Não abordou o julgamento antecipado nem concedeu a gratuidade da justiça.
1 – Abordou o julgamento antecipado OU concedeu a gratuidade da justiça.
2 – Abordou o julgamento antecipado E fundamentou a concessão da gratuidade da justiça, sem apontar o fundamento legal (arts. 98 e 99, § 3.º, CPC).
3 – Abordou o julgamento antecipado E fundamentou a concessão da gratuidade da justiça, apontando o fundamento legal (arts. 98 e 99, § 3.º, CPC).

2.2 Aplicação das regras consumeristas / Nulidade da cláusula contratual de prorrogação automática do prazo de entrega

0 – Não aplicou as regras do CDC ao caso E não reconheceu a nulidade da cláusula que permite prorrogação automática do prazo de entrega.
1 – Aplicou as regras do CDC ao caso OU reconheceu a nulidade da cláusula que permite prorrogação automática do prazo de entrega.
2 – Aplicou as regras do CDC ao caso E reconheceu a nulidade da cláusula que permite prorrogação automática do prazo de entrega, mas NÃO indicou o fundamento legal (art. 51, IV, CDC) nem o entendimento jurisprudencial.
3 – Aplicou as regras do CDC ao caso E reconheceu a nulidade da cláusula que permite prorrogação automática do prazo de entrega E indicou o fundamento legal (art. 51, IV, do CDC) OU o entendimento jurisprudencial.
4 – Aplicou as regras do CDC ao caso E reconheceu a nulidade da cláusula que permite prorrogação automática do prazo de entrega E indicou o fundamento legal (art. 51, IV, do CDC) E o entendimento jurisprudencial.

2.3 Rescisão contratual e a inexistência de caso fortuito ou força maior / Devolução integral das quantias pagas pelo autor

0 – Rejeitou a rescisão contratual OU não afastou a existência de caso fortuito ou força maior E não reconheceu o direito à devolução integral das quantias pagas.
1 – Reconheceu a rescisão contratual E afastou a existência de caso fortuito ou força maior, com base na teoria do risco OU reconheceu o direito à devolução integral das quantias pagas.
2 – Reconheceu a rescisão contratual E afastou a existência de caso fortuito ou força maior, com base na teoria do risco, E reconheceu o direito à devolução integral das quantias pagas, mas NÃO mencionou o entendimento constante em súmula do STJ sobre o tema.
3 – Reconheceu a rescisão contratual E afastou a existência de caso fortuito ou força maior, com base na teoria do risco, E reconheceu o direito à devolução integral das quantias pagas com menção ao entendimento constante em súmula do STJ sobre o tema.

2.4 Inversão da cláusula penal e a impossibilidade de cumulação com os lucros cessantes.

0 – Não aplicou a cláusula penal em favor do autor E indicou a possibilidade de cumulação com os lucros cessantes.
1 – Inverteu a cláusula penal em favor do autor OU indicou a impossibilidade de cumulação com os lucros cessantes.
2 – Inverteu a cláusula penal em favor do autor E indicou a impossibilidade de cumulação com os lucros cessantes, mas NÃO mencionou o entendimento dos tribunais superiores sobre o tema.
3 – Inverteu a cláusula penal em favor do autor E indicou a impossibilidade de cumulação com os lucros cessantes E mencionou o entendimento dos tribunais superiores sobre o tema.

2.5 Indenização referente à valorização do imóvel e aos danos morais

0 – Acolheu o pedido de indenização pela valorização do imóvel E o pedido de danos morais

1 – Não acolheu o pedido de indenização pela valorização do imóvel OU não acolheu o pedido de danos morais.

2 – Não acolheu o pedido de indenização pela valorização do imóvel E não acolheu o pedido de danos morais, MAS não mencionou o entendimento dos tribunais superiores sobre o tema.

3 – Não acolheu o pedido de indenização pela valorização do imóvel, como também não acolheu o pedido de danos morais, mencionando o entendimento dos tribunais superiores sobre o tema.

2.6 Conclusão pela parcial procedência e julgamento com resolução de mérito / distribuição dos ônus de sucumbência.

0 – Não abordou nenhum dos aspectos OU Julgou extinto o processo sem resolução de mérito OU julgou improcedente/totalmente procedente o pedido, com resolução de mérito, E NÃO distribuiu corretamente os ônus de sucumbência E NÃO finalizou a sentença com determinação de "Publique-se. Registre-se. Intimem-se", local e data.

1 – Não abordou nenhum dos aspectos OU Julgou extinto o processo sem resolução de mérito OU julgou improcedente/totalmente procedente o pedido, com resolução de mérito, E distribuiu corretamente os ônus de sucumbência OU finalizou a sentença com determinação de "Publique-se. Registre-se. Intimem-se", local e data.

2– Julgou extinto o processo OU julgou improcedente/totalmente procedente o pedido, com resolução de mérito E distribuiu corretamente os ônus de sucumbência E finalizou a sentença com determinação de "Publique-se. Registre-se. Intimem-se", local e data.

3 – Julgou parcialmente procedente o pedido, com resolução de mérito, E distribuiu corretamente os ônus de sucumbência OU finalizou a sentença com determinação de "Publique-se. Registre-se. Intimem-se", local e data.

4 – Julgou parcialmente procedente o pedido, com resolução de mérito, E distribuiu corretamente os ônus de sucumbência E finalizou a sentença com determinação de "Publique-se. Registre-se. Intimem-se", local e data.