



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**5ª VARA CÍVEL**  
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1013061-66.2017.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Indenização por Dano Material**  
 Requerente: **Fernando Fher Pereira Lopes e outro**  
 Requerido: **Empreendimentos Imobiliários Damha – São Carlos Iv – Spe Ltda**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **DANIEL LUIZ MAIA SANTOS**

**Vistos.**

**Fernando Fehr Pereira Lopes e Sandra Maria Fernandes Mendes Pereira Lopes** ajuizaram ação de indenização por lucros cessantes contra **Empreendimentos Imobiliários Damha – São Carlos IV – SPE Ltda** alegando, em síntese, ter celebrado com a ré em 20.10.2012 contrato de compromisso de venda e compra tendo como objeto uma unidade autônoma nº 19 do Setor 2 do Condomínio Eco-Esportivo Damha V, também denominado condomínio Parque Eco Esportivo Damha Golf, objeto do Registro 02 da Matrícula nº 131.938 do CRI de São Carlos, pelo preço de R\$ 762.610,70, conforme Cláusula 4, item 4.1 do quadro de resumo do contrato, na modalidade à vista. Aduziram que o prazo para entrega do imóvel era de 24 meses, ou seja, em 20.10.2014, o que foi descumprido pela ré. Discorreram sobre a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, inversão do ônus da prova e a responsabilidade objetiva da ré, bem como sobre os prejuízos por eles sofridos, consistentes nos lucros cessantes devidos ante a impossibilidade de fruição do imóvel adquirido. Por isso, postularam que a ré seja condenada ao pagamento de indenização por danos materiais (lucros cessantes) no valor de 0,5% (meio por cento) ao mês com base no valor atualizado do contrato, no período compreendido entre 20.10.2014 até a efetiva entrega do lote, além dos juros de mora. Juntaram documentos.

A ré foi citada e contestou o pedido. Arguiu, em preliminar, a falta de interesse processual e a ilegitimidade de parte da autora, pois não é parte na relação


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

contratual. Afirmou que o empreendimento está devidamente implantado, de modo que desde outubro de 2014 o promissário comprador poderia ter apresentado projeto para construção no lote adquirido. Argumentou que o alvará de construção foi obtido pela ré em 05.09.2012 e que em 16.10.2014 comunicou todos os adquirentes sobre a possibilidade de apresentação de projetos residenciais para análise e aprovação e que o autor nunca manifestou interesse em edificar no lote adquirido, pois se quisesse o poderia fazer desde a celebração do contrato. Não apresentou projeto para construção, o que foi providenciado por outros adquirentes interessados em exercer plenamente a posse e propriedade sobre o imóvel adquirido, de modo que é descabido o pedido de indenização por lucros cessantes, por se tratar de dano hipotético. Aduziu ainda que, mesmo se admitido o atraso na entrega do bem, se trata de imóvel não edificado (lote de terreno), não existindo prejuízo para o adquirente, ante a incapacidade de se auferir renda. Subsidiariamente, pugnou pela fixação do valor devido em patamar correspondente a 0,1% do valor atualizado do contrato, conforme entendimento jurisprudencial. Argumentou que os autores litigam de má-fé e praticaram ato atentatório à dignidade da justiça. Requereu a improcedência do pedido. Juntou documentos.

Os autores apresentaram réplica, sendo juntados novos documentos, com nova oportunidade de manifestação.

**É o relatório.**
**Fundamento e decido.**

O pedido comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois não há necessidade de outras provas, haja vista o teor das alegações das partes e documentos apresentados, que bastam para a pronta solução do litígio.

Não há que se falar em ilegitimidade ativa da autora, uma vez que embora ela não tenha formalmente figurado como parte no contrato, ela é cônjuge do promissário comprador, autorizando-se o litisconsórcio facultativo instaurado nesta lide. Entre os autores há, no mínimo, afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito, em razão do regime de bens do casamento.

Logo, embora não se trate de ação real imobiliária, discutindo-se apenas


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

questões de cunho pessoal vinculado ao contrato de compromisso de venda e compra, o litisconsórcio facultativo é admitido em virtude do regime de bens do casamento dos autores, autorizada a cumulação subjetiva pelo artigo 113, inciso III, do Código de Processo Civil.

Rejeita-se a preliminar de falta de interesse de agir, porque da forma como deduzida ela se confunde com o mérito do pedido. Ademais, a pretensão para obtenção dos lucros cessantes foi resistida pela ré, o que demonstra que a tutela jurisdicional é necessária e útil aos autores.

É incontroversa a celebração de contrato de compromisso de venda e compra entre o primeiro autor e a ré (fls. 25/54). O objeto deste negócio era a unidade autônoma nº 19 do Setor 2 do Condomínio Eco-Esportivo Damha V, também denominado condomínio Parque Eco-Esportivo Damha Golf, adquirida pelo preço de R\$ 762.610,70. Pela descrição do contrato e pelas alegações das partes, tem-se que o imóvel consistia em lote de terreno destinado à edificação futura no condomínio cuja infra-estrutura seria providenciada pela ré no prazo 24 meses a contar da data da assinatura do contrato, prorrogável na hipótese de caso fortuito ou força maior.

O contrato foi firmado em 20.10.2012. Logo, é inegável que o condomínio deveria ter sido disponibilizado ao adquirente no dia 20.10.2014. A ré, na contestação, não alegou a ocorrência de fatos extraordinários que justifiquem a entrega atrasada do empreendimento. É sobre isto que os autores reclamam, pois alegaram que a impossibilidade de fruição do imóvel lhes causou danos materiais, consistentes nos lucros cessantes presumidos, os quais devem ser indenizados pela ré. A indenização consistiria em valor mensal, na base de 0,5% do valor do contrato, para compensar estes prejuízos presumidos da autora.

Os autores invocam diversos precedentes jurisprudenciais dando guarida às suas alegações e, em especial, pretendem a aplicação da súmula 162, do Tribunal de Justiça de São Paulo, assim redigida: *Súmula 162 - Descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra, é cabível a condenação da vendedora por lucros cessantes, havendo a presunção de prejuízo do adquirente, independentemente da finalidade do negócio.*


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Entretanto, as particularidades do caso concreto, em especial a natureza do bem imóvel objeto do contrato, impedem a aplicação pura e simples deste entendimento jurisprudencial.

Como já afirmado, o contrato celebrado entre as partes tinha por objeto a aquisição de lote de terreno e não de unidade autônoma pronta e acabada destinada à moradia. Paralelo a este fato, veja-se que os autores jamais mencionaram ter apresentado projeto para edificação no lote adquirido, pleiteando a indenização por lucros cessantes apenas com base na impossibilidade de uso da propriedade em virtude da não conclusão das obras do empreendimento.

É certo que a própria ré reconheceu perante os adquirentes dos lotes a necessidade de realização de reparos no tocante à infra-estrutura do condomínio (fls. 297/300).

No entanto, não se pode compreender que deste fato tenha surgido impedimento para que os autores apresentassem seu projeto ou iniciassem as obras no terreno por eles adquirido. Veja-se que outros proprietários no mesmo empreendimento apresentaram seus projetos e puderam iniciar suas construções (fls. 172 e 173/176). Logo, não se sabe por que os autores assim não agiram. Se o fizeram de forma deliberada, não há prejuízo, pois o imóvel estava à sua disposição.

Observa-se que desde outubro de 2014 (fl. 171) os adquirentes poderiam iniciar a apresentação de projetos para a edificação em seus respectivos imóveis. O empreendimento da ré contava com alvará para construção desde setembro de 2012 (fl. 169).

Assim, a despeito da necessidade de realização de reparos no tocante às obras de infra-estrutura do condomínio, não havia óbice para que os autores iniciassem a construção em seu lote. Estas benfeitorias comuns, por assim dizer, não implicavam restrição ao exercício da posse no tocante à destinação residencial que deveria ser dada ao terreno, ou seja, era possível o início de construções no local, estas de responsabilidade de cada proprietário.

Como bem anotado pelo eminente Des. **Hamid Bdine** no julgamento de caso análogo ao presente: *Isso sem mencionar o fato de que se trata de loteamento não*


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

*edificado, em relação ao qual não se autoriza presumir a ocorrência de lucros cessantes, porquanto a construção futura de uma casa é mera expectativa, sendo a percepção de alugueis lucro hipotético, não indenizável. (TJSP; Apelação 1009813-46.2016.8.26.0625; 4ª Câmara de Direito Privado; Foro de Taubaté; j. 08/06/2017).*

Em outro caso semelhante, o Des. **Francisco Loureiro** assim pronunciou: *De fato, é possível que o atraso na entrega de um imóvel acarrete em prejuízos tais como os declarados pelo autor. Todavia, tais prejuízos, ainda mais se tratando de lote vago, não se presumem, e não decorrem meramente da mora, necessário comprovar sua ocorrência. (TJSP; Apelação 1004022-49.2016.8.26.0576; 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto; j. 01/12/2017).*

A análise da responsabilidade por lucros cessantes exige, além do nexo de causalidade com a conduta culposa da parte contrária, a demonstração efetiva de que disso sobrevieram danos potenciais ao prejudicado por meio de uma relação de ordem objetiva e imediata com o evento danoso.

Consoante a lição de **Cristiano Chaves de Farias, Felipe Braga Netto e Nelson Rosenvald**: *Os lucros cessantes traduzem aqueles ganhos que, seguindo a ordem natural das coisas, provavelmente afluíam ao patrimônio da vítima se não tivesse havido o dano. Aferi-los é algo bem mais complexo do que o cálculo dos danos emergentes, pois a sua contabilidade demandará um juízo de razoabilidade no tocante à probabilidade – e não a mera possibilidade – de que o proveito econômico ocorreria se o dano injusto não eclodisse. Isso significa que essa modalidade de danos tangencia o campo do nexo causal, na medida em que a estima dos lucros cessantes é basicamente um exame de um processo causal hipotético, com base naquilo que ordinariamente aconteceria se suprimíssemos o evento lesivo (Novo Tratado de Responsabilidade Civil. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 263).*

Nesta ordem de ideais, considerando a falta de comprovação de intenção concreta em edificar no lote de terreno adquirido e da ausência de prova de prejuízo efetivo aos autores diretamente relacionado ao atraso na entrega do condomínio, incabível admitir os lucros cessantes por eles pretendidos na petição inicial. Sublinhe-se que não se desconhece jurisprudência majoritária neste sentido. Porém, as particularidades do caso


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

concreto já mencionadas, não permitem a aplicação do mesmo raciocínio. A atividade do julgador, a despeito da previsão de respeito à jurisprudência vinculante (CPC, art. 927, inciso V), não é mecânica e deve observar a realidade dos fatos apresentados e a forma como estes efetivamente ocorrem.

Aliás, em casos análogos ao presente, tem sido afastada a indenização por lucros cessantes: *Compra e venda de lote – Ação indenizatória proposta pelos compradores – Atraso nas obras de infraestrutura – Procedência em parte – Inconformismo das rés – Acolhimento em parte – Cessão que não gera efeitos aos apelados – Legitimidade passiva – Inobservância do prazo que é incontroversa – Dever assumido junto aos compradores que não se confunde com aqueles firmados perante os entes públicos – Mora bem reconhecida – Precedentes – Lote que não tem valor locativo auferível – Lucros cessantes não presumíveis nesse cenário – Descabida inversão da multa contratual (Súmula n. 159, deste TJ) – Litigância de má-fé não caracterizada – Sentença reformada, para julgar improcedente a demanda – Recurso provido em parte.* (TJSP; Apelação 1001806-49.2015.8.26.0577; Rel. Des. **Grava Brazil**; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José dos Campos; j. 30/09/2016).

**COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. RESCISÃO CONTRATUAL E DEVOLUÇÃO DE VALORES.** *Atraso na entrega de obras de infraestrutura. Escassez de mão de obra não configura caso fortuito ou força maior. Inadimplemento da promitente vendedora. Rescisão do contrato por culpa exclusiva da ré. Descabimento da retenção de valores. Devolução integral mantida. Atraso configurado. Súm. 164, TJSP. Lucros Cessantes. Indevido. Imóvel consistente num lote de terreno sem edificação. Inviabilidade de produzir e auferir renda de aluguel com o imóvel. Sentença parcialmente reformada, apenas para afastar a condenação das rés ao pagamento de lucros cessantes, por se tratar de lote de terreno não edificado. Sucumbência e honorários advocatícios mantidos. Recurso parcialmente provido.* (TJSP; Apelação 1001895-08.2016.8.26.0296; Rel. Des. **Fernanda Gomes Camacho**; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jaguariúna; j. 20/09/2017).

Não é caso de condenação dos autores às penas de litigância de má-fé, uma vez não constatado dolo específico em relação às condutas previstas no artigo 80, do




**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**5ª VARA CÍVEL**
**RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Código de Processo Civil, pois eles tentaram demonstrar em juízo a possibilidade de acolhimento de suas alegações e, embora vencidos, não se pode concluir de forma automática que tenham faltado com os deveres de probidade e boa-fé impostos pelo legislador processual.

Não se pode desconhecer que *se a parte utiliza os meios disponíveis para a defesa dos seus direitos, não se pode pretender, pelo vigor com que litigam, que exista fundamento para a condenação por litigância de má-fé (RSTJ 132/338)*. E ainda que a *aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico, perfeitamente identificável a olhos desarmados, sem o qual se pune indevidamente a parte que se vale de direitos constitucionalmente protegidos (ação e defesa) (STJ. REsp 906.269/BA, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, j. 16/10/2007)*.

Ante o exposto, **julgo improcedente o pedido, extinguindo-se o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Em razão da sucumbência, condeno os autores ao pagamento das despesas processuais, além de honorários advocatícios ao advogado da ré arbitrados por equidade em R\$ 3.000,00 (três mil reais), de acordo com os critérios do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 06 de setembro de 2018.

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