



Número: **0801705-76.2018.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE**

Última distribuição : **05/08/2021**

Valor da causa: **R\$ 594.744,30**

Processo referência: **0801705-76.2018.8.14.0301**

Assuntos: **Compra e Venda, Indenização por Dano Material**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
TEMPO INCORPORADORA LTDA (APELANTE)	EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (ADVOGADO)
C L M EMPREENDIMENTOS & PARTICIPACOES LTDA (APELANTE)	EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (ADVOGADO)
CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA (APELANTE)	EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (ADVOGADO)
SANDRA MARIA DA SILVA LEITE (APELADO)	RONDINELI FERREIRA PINTO (ADVOGADO) SAMARA GUALBERTO HARTERY (ADVOGADO)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
16345648	05/10/2023 11:24	Acórdão	Acórdão
15847146	05/10/2023 11:24	Relatório	Relatório
15847150	05/10/2023 11:24	Voto do Magistrado	Voto
15847151	05/10/2023 11:24	Ementa	Ementa

[\[http://pje.tjpa.jus.br/pje-2g/\]](http://pje.tjpa.jus.br/pje-2g/)

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0801705-76.2018.8.14.0301

APELANTE: TEMPO INCORPORADORA LTDA, C L M EMPREENDIMENTOS & PARTICIPACOES LTDA, CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA

APELADO: SANDRA MARIA DA SILVA LEITE

RELATOR(A): Desembargadora MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES DECORRENTE DA RELAÇÃO DE CONSUMO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. TEMA 970 STJ. LUCROS CESSANTES PLEITEADOS PELO PROMITENTE COMPRADOR. PREJUÍZO PRESUMIDO. ADEQUADAMENTE ARBITRADO EM 0,5% SOBRE O VALOR DO CONTRATO. DANOS MORAIS CABÍVEIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Privado, na 33ª Sessão Ordinária de 2023, realizada por meio da ferramenta plenário virtual, sistema PJE, à unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Turma Julgadora: Desa. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Desa.



MARGUI GASPAR BITTENCOURT e Des. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO.

Belém (PA), data registrada no sistema.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

Desembargadora Relatora

RELATÓRIO

1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL N.º 0801705-76.2018.8.14.0301

AGRAVANTE: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA, TEMPO INCORPORADORA LTDA E CLM EMPREENDIMENTOS & PARTICIPACOES LTDA

AGRAVADA: SANDRA MARIA DA SILVA LEITE

RELATOR: DESA. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

Trata-se de AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL (id.0801705-76.2018.8.14.0301) interposto por CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA E OUTROS em face da monocrática de id.13242983, que deu PROVIMENTO ao agravo interno interposto pela autora, ora, agravada.

Breve retrospecto

Narram os autos que SANDRA MARIA DA SILVA LEITE ajuizou a presente AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES DECORRENTE DA RELAÇÃO DE CONSUMO em face de TEMPO INCORPORADORA LTDA, C L M EMPREENDIMENTOS & PARTICIPAÇÕES LTDA e CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA.



Aduziu, em síntese, a aquisição por meio de promessa de compra e venda de unidade imobiliária, a qual possuía prazo de entrega previsto para a data de novembro de 2012, posteriormente transferido para 30 de abril de 2014, por meio da assinatura de Termo Aditivo ao Contrato, mesmo assim, descumprido por parte das empresas rés.

Foi deferida, em parte a tutela de urgência pugnada, de modo a ser determinado o pagamento de lucros cessantes concernentes aos aluguéis vincendos, no importe de 0,5% do valor corrigido do contrato, até a entrega das chaves (ID 8026242).

Devidamente citadas, as partes rés apresentaram defesa de forma tempestiva pugnando pela total improcedência da demanda (ID 9033044).

Sobreveio a SENTENÇA 1º grau nos seguintes termos:

“(…) Ante ao exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido deduzido pela parte Autora, para, na forma do art. 487, I, do NCPC:

a) Confirmar a tutela de urgência anteriormente deferida, de modo a condenar as rés a indenizar a parte autora, a título de danos materiais/lucros cessantes, pagando a esta a quantia equivalente a 0,5% (meio por cento) mensal do valor atualizado do imóvel objeto do contrato firmado entre as partes, como prestação mensal (aluguel) no período compreendido entre a data de previsão da entrega do imóvel, conforme estabelecido no contrato, incluindo-se a prorrogação contida no contrato firmado entre as partes, até a data do efetivo trânsito em julgado da sentença, ou seja, a partir de 30.10.2014 (data da mora firmada nesta sentença) até a data do efetivo trânsito em julgado da demanda. A atualização do valor do imóvel previsto no contrato deve ser feita pelo índice IPCA.

b) Condenar as rés a indenizar, a título de danos morais, pelas razões já assentadas, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor este que deverá ser corrigido monetariamente pelo índice do IGPM, a partir da data desta sentença, e, juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação (art. 405, CC).

c) Condenar as rés ao pagamento de multa no importe de R\$-1.000,00 (mil reais) por dia, limitado aos valores do contrato, em benefício da autora, frente ao descumprimento da tutela antecipada.

d) Condenar, finalmente, as rés em custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em 20% (vinte por cento) do valor da condenação, ante seu substancial sucumbência.

Ficam as rés advertidas de que em caso de não pagamento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, o crédito delas decorrente sofrerá atualização monetária e incidência dos demais encargos legais e será encaminhado para inscrição em dívida ativa.”

Inconformadas as rés CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA, TEMPO INCORPORADORA LTDA E CLM EMPREENDIMENTOS & PARTICIPAÇÕES LTDA interpuseram RECURSO



APELAÇÃO alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva da Construtora Leal Moreira Ltda., uma vez que é somente sócia da Tempo Incorporadora Ltda., a qual é a proprietária do empreendimento, sendo pessoas jurídicas distintas.

No mérito, sustentam que houve erro na sentença ao condená-los em lucros cessantes, uma vez que já é entendimento sedimentado do STJ a impossibilidade da sua cumulação com a cláusula penal e que há necessidade de comprovação de que o imóvel seria alugado durante o período de atraso da obra.

Aduzem a inexistência do dever de indenizar, uma vez presente excludente de responsabilidade e o não cabimento dos danos morais, visto que não houve comprovação de ofensa à honra ou à imagem. Aduzindo ainda que na hipótese de manutenção da referida condenação esta deve ser reduzida.

Alegam a impossibilidade de fixação de astreintes para cumprimento de obrigação de pagar, bem como a necessidade de condenação em sucumbência recíproca, tendo em vista o julgamento parcial da demanda.

Os recorrentes se insurgem ainda contra o valor dos honorários advocatícios, sustentando que foram fixados em valor desproporcional merecendo redução.

Ao final pleiteiam pelo conhecimento e provimento do recurso de apelação.

Foram apresentadas contrarrazões ao apelo (ID 5764248).

Sobreveio a DECISÃO MONOCRÁTICA dando parcial provimento ao recurso:

APELAÇÃO CÍVEL. ATRASO DE OBRA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS LUCROS CESSANTES COM CLÁUSULA PENAL. MANUTENÇÃO DOS DANOS MORAIS. NECESSIDADE DE REDUÇÃO DA ASTREINTE. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE PAGAR. REDISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Inconformadas, ambas as partes interpuseram embargos de declaração.



Os embargos foram rejeitados no Id. 9939307, com a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.

I – Os embargos de Declaração devem ser interpostos tão somente nas hipóteses expressamente elencadas.

II – O recurso de embargos de declaração está condicionado à existência da contradição, omissão ou obscuridade na decisão atacada, o que não restou configurado no presente caso.

III – Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

Após, a parte autora SANDRA MARIA DA SILVA LEITE interpôs AGRAVO INTERNO no ID. 10289739 dizendo que a decisão monocrática permanece- obscura com relação a base de incidência da multa de 2% fixada na monocrática e que houve omissão com relação a jurisprudência do STJ e o TJPA que previu não sendo possível a cumulação de lucros cessantes e multa contratual deve se dado preferência de escolha ao consumidor.

Após sobreveio DECISÃO MONOCRÁTICA dando provimento ao recurso, sendo essa a decisão ORA agravada (id. 1324283):

AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES DECORRENTE DA RELAÇÃO DE CONSUMO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. A EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA MORATÓRIA SEM EQUIVALÊNCIA COM OS LUCROS CESSANTES DEVIDO PELO ATRASO NA ENTREGA DA UNIDADE, NÃO PODE SER ÓBICE A CONDENAÇÃO DAS RÉS AO PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES.

AGRAVO INTERNO CONHECIDO E PROVIDO, PARA REFORMAR A DECISÃO MONOCRÁTICA E MANTER A SENTENÇA QUE CONDENOU AS RÉS AO PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES, FICANDO ESTE LIMITADO A DATA DA EXPEDIÇÃO DO HABITE-SE. ÔNUS SUCUMBENCIAL REDISTRIBUÍDO.

Inconformada a CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA interpôs AGRAVO INTERNO id. 14289480 alegando necessidade de aplicação dos temas 970 e 971, a fim de afastar o pagamento de lucros cessantes, ante a ausência de comprovação do efetivo prejuízo.

Arguiu que que inexistem danos morais a serem indenizados, pois o atraso na entrega do imóvel não gera danos à imagem ou à honra do autor e impossibilidade de aplicação de astreinte em obrigação de pagar.



Requeru o provimento do recurso.

Contrarrazões às id. 14368940 refutando os argumentos e requerendo a manutenção do decisum.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso, pois presentes seus pressupostos de admissibilidade recursal.

De acordo com o art. 1.021, § 2º, do NCPC, quando a interposição de Agravo Interno, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta, vejamos:

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

(...)

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

O agravante pretende a reforma do decisum pelos fundamentos acima apresentados.

Adianto não assiste razão ao recorrente.

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA

Afirma a apelante Construtora Leal Moreira Ltda que não merece figurar no polo passivo da demanda por ser pessoa jurídica distinta da Tempo Incorporadora Ltda e não possuir capacidade de entrega do imóvel em discussão.



Contudo, observa-se que a construtora Leal Moreira fazia parte de grupo econômico com várias incorporadoras e construtoras, não havendo motivos para o acolhimento da preliminar suscitada.

Ademais, consta dos autos que a empresa Leal Moreira atuava diretamente no trato com clientes, em negociações e atendimento, fazendo frente comercial. Assim, a mesma utilizava sua marca para respaldar as vendas.

Deste modo, tenho que a mesma possui legitimidade para ação de responsabilização da demanda em exame, pois é responsável pela entrega do produto ofertado aos consumidores expostos a propaganda, na forma dos arts. 20 e 30, do CDC, vejamos:

Art. 20. O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

(...)

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado

Nesse sentido é a jurisprudência deste TJPA em julgado de minha lavra:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DE NÃO FAZER C/C RECONHECIMENTO AOS LUCROS CESSANTES E INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS. TUTELA ANTECIPADA. ILEGITIMIDADE AFASTADA. FORNECEDORAS DE SERVIÇO/PRODUTO QUE UNEM SUAS MARCAS PARA DIVULGAR EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO, RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR IMPERATIVO LEGAL (ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, 20, 30, 34, 37, §1º, 39, INCISO IV, DO CDC. MULTA POR DESCUMPRIMENTO AFASTADA. AGRAVO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (2016.01997791-26, 159.871, Rel. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-05-19, Publicado em 2016-05-25)

Portanto, se a Construtora Leal Moreira Ltda. usava sua marca para divulgar empreendimento imobiliário, possui legitimidade para ação de responsabilização da demanda em exame, por força do comando legal do art. 7º, parágrafo único, 20, 30, 34, 37, §1º, 39, inciso IV, do CDC.

Rejeito a preliminar suscitada.



TEMAS 970 E 971 DO STJ

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) entende que, havendo atraso na entrega de imóvel adquirido na planta, e se a cláusula penal moratória do contrato tiver valor inferior ao do aluguel do bem, o consumidor pode optar pelos lucros cessantes:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL NA PLANTA. MORA. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. DESPROPORCIONALIDADE AO LOCATIVO. TEMA 970/STJ. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO. POSSIBILIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado em data anterior à publicação da Emenda Constitucional nº 125.

2. A controvérsia dos autos busca definir se é possível a pretensão de ressarcimento de perdas e danos desacompanhada da exigência da cláusula penal, nos casos de atraso na entrega de imóveis adquiridos na planta em que há cláusula penal moratória prevista no contrato,

estabelecida em valor inferior ao equivalente do locativo.

3. A cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo

adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes (Tema 970/STJ).

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, é possível a cumulação de cláusula penal moratória com os lucros cessantes, quando a multa contratual não apresenta equivalência com os locativos, como na presente hipótese, sem que tal proceder caracterize afronta ao Tema Repetitivo 970/STJ.

5. Em sendo possível a cumulação, é lícita a pretensão formulada exclusivamente quanto à reparação dos danos materiais, em respeito ao princípio dispositivo.

6. No caso concreto, a prescrição de cláusula penal moratória de 0,5% (meio por cento) sobre o valor pago se mostra desproporcional ao valor do locativo, tido normalmente entre 0,5% (meio por cento) a 1% (um por cento) do valor do bem, motivo pelo qual é possível a pretensão de ressarcimento de lucros cessantes.

7. Recurso especial provido.

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 2025166 - RS (2022/0282788-0), RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, POR UNANIMIDADE, TURMA JULGADORA: MINISTROS MARCO AURÉLIO BELLIZZE, MOURA RIBEIRO E NANCY ANDRIGHI E RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (RELATOR)).

Na ocisão o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva destacou que a vedação do parágrafo único do artigo 416 do CC NÃO pode ser aplicada literalmente a todas as cláusulas penais contratuais. Ele observou que a tese no TEMA 970 foi firmada para cláusulas penais moratórias, nos casos de inadimplemento relativo do vendedor, quando o adimplemento tardio ainda se mostrar útil ao



comprador.

No caso a multa moratória prevista na cláusula 10.1 “c” (ID 5764170 – pág. 13) prevê a incidência da cláusula penal apenas para o inadimplemento da promitente compradora, não podendo ser considerada a contrário sensu para a fixação da indenização pelo inadimplemento do construtor/incorporador.

Confira-se:

“10.1 A mora do COMPRADOR no cumprimento das obrigações pecuniárias assumidas neste contrato acarretará a responsabilidade pelo pagamento das seguintes penalidades:

(...)

c) – multa moratória de 2% (dois por cento) sobre o valor da parcela, incidente sobre o valor principal, corrigido monetariamente;

(...)”.

Com efeito, a multa se invertida, não chegaria nem de perto na indenização fixada a título de lucros cessantes, equivalente à em 0,5% (meio por cento) mensal do valor atualizado do imóvel objeto do contrato firmado entre as partes, enquanto a obra não havia sido entregue, não havendo que se falar de bis in idem.

LUCROS CESSANTES

Inicialmente ressalto que o caso em tela se trata de situação de risco para o consumidor, que adquiriu imóvel o qual não foi entregue ao apelado, configurando o atraso injustificado, conduta que ultrapassa os limites de um mero aborrecimento cotidiano, e configura cometimento de ato ilícito a ensejar danos materiais.

Isso porque o atraso na entrega do imóvel adquirido pelos compradores frustra a sua legítima expectativa de uso, fruição e propriedade, causando-lhes angústia, sofrimento, abalo à psique, danos esses subjetivos e presumidos, por ofensa aos seus direitos da personalidade.

Quanto aos lucros cessantes, sabe-se que a tese de que o dano material só é devido quando há comprovação de que o consumidor efetivamente paga alugueres está superada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pois em casos de pagamento de lucros cessantes em virtude de



atraso de obra o dano é presumido e o percentual fixado pelo Juízo deve incidir sobre o valor total do imóvel.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL VENDA E COMPRA - IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA - LUCROS CESSANTES – PRESUNÇÃO ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREENCHIDOS OS REQUISITOS CABIMENTO RECURSO IMPROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável.

II - Não merece reproche a decisão que antecipou os efeitos da tutela, uma vez preenchidos os requisitos do art. 273 do CPC

III - Agravo de Instrumento conhecido e improvido.

(AI n. 201230011954, 1ª Câmara Cível Isolada, rel. Des. Leonardo de Noronha Tavares, Data:18/04/2012).

AGRAVO REGIMENTAL - COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA - LUCROS CESSANTES - PRESUNÇÃO - CABIMENTO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

1.- A jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável. Precedentes.

2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos.

3.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1202506/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2012, Dje 24/02/2012).

Logo, NÃO merece reparo a monocrática agravado visto que está em consonância com o entendimento fixado pelo C.STJ sobre o tema.

ASTREINTE EM OBRIGAÇÃO DE PAGAR



Com efeito, a multa fixada com finalidade de forçar o cumprimento de obrigação de pagar não era possível sua aplicação no Código de Processo Civil de 1973, visto que o artigo 461 apenas tratava da tutela específica das obrigações de fazer e artigo 461-A de entrega de coisa, sendo que, para a obrigação de pagar a previsão era a penhora.

Todavia, com a promulgação do Novo Código Civil, ocorreu uma importante alteração legislativa quanto ao instituto, trazendo a possibilidade do Juiz aplicar multa diária em obrigação de pagar para assegurar o cumprimento de obrigação pecuniária, com previsão expressa o art. 139, IV do NCP. Vejamos:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

IV – determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

(Grifei).

Com efeito, o NCP traz um novo paradigma para o cumprimento das obrigações de pagar sendo possível pela interpretação literal do dispositivo medidas coercitivas nas obrigações de pagar quantia.

Destarte, tem-se a possibilidade de tornar mais efetiva a execução, especialmente se considerarmos efetividade dos processos como um dos princípios constitucionais do Processo civil, que se encontra fundamentado no inciso XXXV do Artigo 5º da CF/88 o qual prevê que não exclua nenhuma lesão ou ameaça a direito da apreciação do poder Judiciário.

Nessa mesma linha de entendimento o escólio de Luiz Guilherme Marinoni:

Com a promulgação do Novo Código Civil, e à exceção contra a Fazenda Pública, o direito brasileiro completou um arco que vai da previsão de formas rígidas de execução a um sistema que privilegia a versatilidade e a maleabilidade das técnicas executivas. Isso porque, independentemente de termos execução visando ao pagamento de quantia certa ou efetivação visando a um fazer, não fazer ou entrega de coisa cumpre ao juiz “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais e sub rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária” (art.139, inciso IV).

O que interessa em primeiro lugar é a adequação da técnica processual para a promoção da tutela de direito - isto é, saber se o meio empregado é apto para a promoção da efetivação da tutela de direito. Se, portanto, a única técnica processual compatível com a urgência na obtenção da tutela do direito à reparação pecuniária ou ao ressarcimento é a multa coercitiva (artigo 537), essa deve ser empregada para efetivação da tutela provisória. “Isso porque toda e qualquer



técnica processual executiva, em sendo adequada, está disponível para efetivação da tutela de direitos. Havendo mais de uma opção possível, porém, deve o juiz empregar o meio menos restritivo e observar, no que couber, as regras existentes para o cumprimento provisório da sentença (arts. 520 e 522).

(Novo curso de Processo Civil: Tutela dos Direitos Mediante Procedimento Comum, 2ª edição, RT, 2016, pág. 221).

Reforçando a tese apresentada, o doutrinador Daniel Amorim Assunção Neves, preleciona:

Trata-se da consagração legislativa do princípio da atipicidade das formas executivas, de forma que o juiz poderá aplicar qualquer medida executiva, mesmo que não expressamente consagrada em lei, para efetivar suas decisões. A consagração legal do princípio da atipicidade dos meios executivos não é novidade no sistema, já que no CPC/1973 o art. 461, § 5o, antes de iniciar a enumeração de diferentes meios de execução - tanto de execução indireta como de sub-rogação -, se valia da expressão “tais como”, em nítida demonstração do caráter exemplificativo do rol legal.

O problema é que o dispositivo que consagrava a atipicidade das formas executivas no CPC/1973 disciplinava a execução das obrigações de fazer e não fazer, aplicável à execução das obrigações de entregar coisa por força do art. 461-A, § 3o, do CPC/1973. A consequência mais relevante dessa circunstância era a resistência do Superior Tribunal de Justiça em aceitar a aplicação de astreintes na execução da obrigação de pagar quantia certa (STJ, 1ª Turma, Resp 1.036.968/DF, rei. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.05.2008, DJ 28.05.2008; STJ, 2ª Turma, Resp 893.484/RS, rei. Min. Herman Benjamin, j. 15.03.2007, DJ 03.09.2008).

Como o dispositivo ora comentado não faz qualquer distinção entre as espécies de obrigação executáveis é possível se concluir que a resistência à aplicação das astreintes nas execuções de pagar quantia certa perdeu sua fundamentação legal, afastando-se assim o principal entrave para a aplicação dessa espécie de execução indireta em execuções dessa espécie de obrigação.

(Código de Processo Civil Comentado / Daniel Amorim Assunção Neves - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016).

Portanto, é cabível a aplicação das astreintes em obrigação de pagar em razão da expressa previsão legal trazida pelo NCPC em seu artigo 139, IV.

Deste modo, NÃO merece reparo a monocrática agravada eis que em consonância com o entendimento fixado pelo C.STJ sobre o tema.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao recurso de AGRAVO INTERNO, para manter a decisão monocrática de id. 13242983 pelos fundamentos acima apresentados.



Deixo de majorar os honorários sucumbenciais, por se encontrarem em seu patamar máximo.

À Secretaria para as providências.

Belém/PA, data registrada no sistema.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

Desembargadora Relatora

Belém, 02/10/2023



1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL N.º 0801705-76.2018.8.14.0301

AGRAVANTE: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA, TEMPO INCORPORADORA LTDA E CLM EMPREENDIMENTOS & PARTICIPACOES LTDA

AGRAVADA: SANDRA MARIA DA SILVA LEITE

RELATOR: DESA. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

Trata-se de AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL (id.0801705-76.2018.8.14.0301) interposto por CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA E OUTROS em face da monocrática de id.13242983, que deu PROVIMENTO ao agravo interno interposto pela autora, ora, agravada.

Breve retrospecto

Narram os autos que SANDRA MARIA DA SILVA LEITE ajuizou a presente AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES DECORRENTE DA RELAÇÃO DE CONSUMO em face de TEMPO INCORPORADORA LTDA, C L M EMPREENDIMENTOS & PARTICIPAÇÕES LTDA e CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA.

Aduziu, em síntese, a aquisição por meio de promessa de compra e venda de unidade imobiliária, a qual possuía prazo de entrega previsto para a data de novembro de 2012, posteriormente transferido para 30 de abril de 2014, por meio da assinatura de Termo Aditivo ao Contrato, mesmo assim, descumprido por parte das empresas rés.

Foi deferida, em parte a tutela de urgência pugnada, de modo a ser determinado o pagamento de lucros cessantes concernentes aos aluguéis vincendos, no importe de 0,5% do valor corrigido do contrato, até a entrega das chaves (ID 8026242).

Devidamente citadas, as partes rés apresentaram defesa de forma tempestiva pugnando pela total improcedência da demanda (ID 9033044).



Sobreveio a SENTENÇA 1º grau nos seguintes termos:

“(…) Ante ao exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido deduzido pela parte Autora, para, na forma do art. 487, I, do NCPC:

a) Confirmar a tutela de urgência anteriormente deferida, de modo a condenar as rés a indenizar a parte autora, a título de danos materiais/lucros cessantes, pagando a esta a quantia equivalente a 0,5% (meio por cento) mensal do valor atualizado do imóvel objeto do contrato firmado entre as partes, como prestação mensal (aluguel) no período compreendido entre a data de previsão da entrega do imóvel, conforme estabelecido no contrato, incluindo-se a prorrogação contida no contrato firmado entre as partes, até a data do efetivo trânsito em julgado da sentença, ou seja, a partir de 30.10.2014 (data da mora firmada nesta sentença) até a data do efetivo trânsito em julgado da demanda. A atualização do valor do imóvel previsto no contrato deve ser feita pelo índice IPCA.

b) Condenar as rés a indenizar, a título de danos morais, pelas razões já assentadas, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor este que deverá ser corrigido monetariamente pelo índice do IGPM, a partir da data desta sentença, e, juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação (art. 405, CC).

c) Condenar as rés ao pagamento de multa no importe de R\$-1.000,00 (mil reais) por dia, limitado aos valores do contrato, em benefício da autora, frente ao descumprimento da tutela antecipada.

d) Condenar, finalmente, as rés em custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em 20% (vinte por cento) do valor da condenação, ante seu substancial sucumbência.

Ficam as rés advertidas de que em caso de não pagamento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, o crédito delas decorrente sofrerá atualização monetária e incidência dos demais encargos legais e será encaminhado para inscrição em dívida ativa.”

Inconformadas as rés CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA, TEMPO INCORPORADORA LTDA E CLM EMPREENDIMENTOS & PARTICIPAÇÕES LTDA interpuseram RECURSO APELAÇÃO alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva da Construtora Leal Moreira Ltda., uma vez que é somente sócia da Tempo Incorporadora Ltda., a qual é a proprietária do empreendimento, sendo pessoas jurídicas distintas.

No mérito, sustentam que houve erro na sentença ao condená-los em lucros cessantes, uma vez que já é entendimento sedimentado do STJ a impossibilidade da sua cumulação com a cláusula penal e que há necessidade de comprovação de que o imóvel seria alugado durante o período de atraso da obra.

Aduzem a inexistência do dever de indenizar, uma vez presente excludente de responsabilidade e o não cabimento dos danos morais, visto que não houve comprovação de ofensa à honra ou à imagem. Aduzindo ainda que na hipótese de manutenção da referida condenação esta deve ser reduzida.



Alegam a impossibilidade de fixação de astreintes para cumprimento de obrigação de pagar, bem como a necessidade de condenação em sucumbência recíproca, tendo em vista o julgamento parcial da demanda.

Os recorrentes se insurgem ainda contra o valor dos honorários advocatícios, sustentando que foram fixados em valor desproporcional merecendo redução.

Ao final pleiteiam pelo conhecimento e provimento do recurso de apelação.

Foram apresentadas contrarrazões ao apelo (ID 5764248).

Sobreveio a DECISÃO MONOCRÁTICA dando parcial provimento ao recurso:

APELAÇÃO CÍVEL. ATRASO DE OBRA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS LUCROS CESSANTES COM CLÁUSULA PENAL. MANUTENÇÃO DOS DANOS MORAIS. NECESSIDADE DE REDUÇÃO DA ASTREINTE. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE PAGAR. REDISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Inconformadas, ambas as partes interpuseram embargos de declaração.

Os embargos foram rejeitados no Id. 9939307, com a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.

I – Os embargos de Declaração devem ser interpostos tão somente nas hipóteses expressamente elencadas.

II – O recurso de embargos de declaração está condicionado à existência da contradição, omissão ou obscuridade na decisão atacada, o que não restou configurado no presente caso.

III – Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

Após, a parte autora SANDRA MARIA DA SILVA LEITE interpôs AGRAVO INTERNO no ID. 10289739 dizendo que a decisão monocrática permanece- obscura com relação a base de



incidência da multa de 2% fixada na monocrática e que houve omissão com relação a jurisprudência do STJ e o TJPB que previu não sendo possível a cumulação de lucros cessantes e multa contratual deve se dado preferência de escolha ao consumidor.

Após sobreveio DECISÃO MONOCRÁTICA dando provimento ao recurso, sendo essa a decisão ORA agravada (id. 1324283):

AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES DECORRENTE DA RELAÇÃO DE CONSUMO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. A EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA MORATÓRIA SEM EQUIVALÊNCIA COM OS LUCROS CESSANTES DEVIDO PELO ATRASO NA ENTREGA DA UNIDADE, NÃO PODE SER ÓBICE A CONDENAÇÃO DAS RÉS AO PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES.

AGRAVO INTERNO CONHECIDO E PROVIDO, PARA REFORMAR A DECISÃO MONOCRÁTICA E MANTER A SENTENÇA QUE CONDENOU AS RÉS AO PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES, FICANDO ESTE LIMITADO A DATA DA EXPEDIÇÃO DO HABITE-SE. ÔNUS SUCUMBENCIAL REDISTRIBUÍDO.

Inconformada a CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA interpôs AGRAVO INTERNO id. 14289480 alegando necessidade de aplicação dos temas 970 e 971, a fim de afastar o pagamento de lucros cessantes, ante a ausência de comprovação do efetivo prejuízo.

Arguiu que que inexistem danos morais a serem indenizados, pois o atraso na entrega do imóvel não gera danos à imagem ou à honra do autor e impossibilidade de aplicação de astreinte em obrigação de pagar.

Requeru o provimento do recurso.

Contrarrazões às id. 14368940 refutando os argumentos e requerendo a manutenção do decisium.

É o relatório.



Conheço do recurso, pois presentes seus pressupostos de admissibilidade recursal.

De acordo com o art. 1.021, § 2º, do NCPC, quando a interposição de Agravo Interno, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta, vejamos:

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

(...)

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

O agravante pretende a reforma do decisum pelos fundamentos acima apresentados.

Adianto não assiste razão ao recorrente.

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA

Afirma a apelante Construtora Leal Moreira Ltda que não merece figurar no polo passivo da demanda por ser pessoa jurídica distinta da Tempo Incorporadora Ltda e não possuir capacidade de entrega do imóvel em discussão.

Contudo, observa-se que a construtora Leal Moreira fazia parte de grupo econômico com várias incorporadoras e construtoras, não havendo motivos para o acolhimento da preliminar suscitada.

Ademais, consta dos autos que a empresa Leal Moreira atuava diretamente no trato com clientes, em negociações e atendimento, fazendo frente comercial. Assim, a mesma utilizava sua marca para respaldar as vendas.

Deste modo, tenho que a mesma possui legitimidade para ação de responsabilização da demanda em exame, pois é responsável pela entrega do produto ofertado aos consumidores expostos a propaganda, na forma dos arts. 20 e 30, do CDC, vejamos:

Art. 20. O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios



ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

(...)

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado

Nesse sentido é a jurisprudência deste TJPA em julgado de minha lavra:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DE NÃO FAZER C/C RECONHECIMENTO AOS LUCROS CESSANTES E INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS. TUTELA ANTECIPADA. ILEGITIMIDADE AFASTADA. FORNECEDORAS DE SERVIÇO/PRODUTO QUE UNEM SUAS MARCAS PARA DIVULGAR EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO, RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR IMPERATIVO LEGAL (ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, 20, 30, 34, 37, §1º, 39, INCISO IV, DO CDC. MULTA POR DESCUMPRIMENTO AFASTADA. AGRAVO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (2016.01997791-26, 159.871, Rel. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-05-19, Publicado em 2016-05-25)

Portanto, se a Construtora Leal Moreira Ltda. usava sua marca para divulgar empreendimento imobiliário, possui legitimidade para ação de responsabilização da demanda em exame, por força do comando legal do art. 7º, parágrafo único, 20, 30, 34, 37, §1º, 39, inciso IV, do CDC.

Rejeito a preliminar suscitada.

TEMAS 970 E 971 DO STJ

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) entende que, havendo atraso na entrega de imóvel adquirido na planta, e se a cláusula penal moratória do contrato tiver valor inferior ao do aluguel do bem, o consumidor pode optar pelos lucros cessantes:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL NA PLANTA. MORA. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. DESPROPORCIONALIDADE AO LOCATIVO. TEMA 970/STJ. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO. POSSIBILIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado em data anterior à publicação da Emenda Constitucional nº 125.



2. A controvérsia dos autos busca definir se é possível a pretensão de ressarcimento de perdas e danos desacompanhada da exigência da cláusula penal, nos casos de atraso na entrega de imóveis adquiridos na planta em que há cláusula penal moratória prevista no contrato,

estabelecida em valor inferior ao equivalente do locativo.

3. A cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo

adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes (Tema 970/STJ).

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, é possível a cumulação de cláusula penal moratória com os lucros cessantes, quando a multa contratual não apresenta equivalência com os locativos, como na presente hipótese, sem que tal proceder caracterize afronta ao Tema Repetitivo 970/STJ.

5. Em sendo possível a cumulação, é lícita a pretensão formulada exclusivamente quanto à reparação dos danos materiais, em respeito ao princípio dispositivo.

6. No caso concreto, a prescrição de cláusula penal moratória de 0,5% (meio por cento) sobre o valor pago se mostra desproporcional ao valor do locativo, tido normalmente entre 0,5% (meio por cento) a 1% (um por cento) do valor do bem, motivo pelo qual é possível a pretensão de ressarcimento de lucros cessantes.

7. Recurso especial provido.

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 2025166 - RS (2022/0282788-0), RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, POR UNANIMIDADE, TURMA JULGADORA: MINISTROS MARCO AURÉLIO BELLIZZE, MOURA RIBEIRO E NANCY ANDRIGHI E RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (RELATOR)).

Na ocasião o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva destacou que a vedação do parágrafo único do artigo 416 do CC NÃO pode ser aplicada literalmente a todas as cláusulas penais contratuais. Ele observou que a tese no TEMA 970 foi firmada para cláusulas penais moratórias, nos casos de inadimplemento relativo do vendedor, quando o adimplemento tardio ainda se mostrar útil ao comprador.

No caso a multa moratória prevista na cláusula 10.1 "c" (ID 5764170 – pág. 13) prevê a incidência da cláusula penal apenas para o inadimplemento da promitente compradora, não podendo ser considerada a contrário sensu para a fixação da indenização pelo inadimplemento do construtor/incorporador.

Confira-se:

"10.1 A mora do COMPRADOR no cumprimento das obrigações pecuniárias assumidas neste contrato acarretará a responsabilidade pelo pagamento das seguintes penalidades:

(...)



c) – multa moratória de 2% (dois por cento) sobre o valor da parcela, incidente sobre o valor principal, corrigido monetariamente;

(...)”.

Com efeito, a multa se invertida, não chegaria nem de perto na indenização fixada a título de lucros cessantes, equivalente à em 0,5% (meio por cento) mensal do valor atualizado do imóvel objeto do contrato firmado entre as partes, enquanto a obra não havia sido entregue, não havendo que se falar de bis in idem.

LUCROS CESSANTES

Inicialmente ressalto que o caso em tela se trata de situação de risco para o consumidor, que adquiriu imóvel o qual não foi entregue ao apelado, configurando o atraso injustificado, conduta que ultrapassa os limites de um mero aborrecimento cotidiano, e configura cometimento de ato ilícita a ensejar danos materiais.

Isso porque o atraso na entrega do imóvel adquirido pelos compradores frustra a sua legítima expectativa de uso, fruição e propriedade, causando-lhes angústia, sofrimento, abalo à psique, danos esses subjetivos e presumidos, por ofensa aos seus direitos da personalidade.

Quanto aos lucros cessantes, sabe-se que a tese de que o dano material só é devido quando há comprovação de que o consumidor efetivamente paga alugueres está superada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pois em casos de pagamento de lucros cessantes em virtude de atraso de obra o dano é presumido e o percentual fixado pelo Juízo deve incidir sobre o valor total do imóvel.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL VENDA E COMPRA - IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA - LUCROS CESSANTES – PRESUNÇÃO ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREENCHIDOS OS REQUISITOS CABIMENTO RECURSO IMPROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável.

II - Não merece reproche a decisão que antecipou os efeitos da tutela, uma vez preenchidos os requisitos do art. 273 do CPC



III - Agravo de Instrumento conhecido e improvido.

(AI n. 201230011954, 1ª Câmara Cível Isolada, rel. Des. Leonardo de Noronha Tavares, Data:18/04/2012).

AGRAVO REGIMENTAL - COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA - LUCROS CESSANTES - PRESUNÇÃO - CABIMENTO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

1.- A jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável. Precedentes.

2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos.

3.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1202506/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2012, Dje 24/02/2012).

Logo, NÃO merece reparo a monocrática agravado visto que está em consonância com o entendimento fixado pelo C.STJ sobre o tema.

ASTREINTE EM OBRIGAÇÃO DE PAGAR

Com efeito, a multa fixada com finalidade de forçar o cumprimento de obrigação de pagar não era possível sua aplicação no Código de Processo Civil de 1973, visto que o artigo 461 apenas tratava da tutela específica das obrigações de fazer e artigo 461-A de entrega de coisa, sendo que, para a obrigação de pagar a previsão era a penhora.

Todavia, com a promulgação do Novo Código Civil, ocorreu uma importante alteração legislativa quanto ao instituto, trazendo a possibilidade do Juiz aplicar multa diária em obrigação de pagar para assegurar o cumprimento de obrigação pecuniária, com previsão expressa o art. 139, IV do NCP. Vejamos:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

IV – determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;



(Grifei).

Com efeito, o NCPC traz um novo paradigma para o cumprimento das obrigações de pagar sendo possível pela interpretação literal do dispositivo medidas coercitivas nas obrigações de pagar quantia.

Destarte, tem-se a possibilidade de tornar mais efetiva a execução, especialmente se considerarmos efetividade dos processos como um dos princípios constitucionais do Processo civil, que se encontra fundamentado no inciso XXXV do Artigo 5º da CF/88 o qual prevê que não exclua nenhuma lesão ou ameaça a direito da apreciação do poder Judiciário.

Nessa mesma linha de entendimento o escólio de Luiz Guilherme Marinoni:

Com a promulgação do Novo Código Civil, e à exceção contra a Fazenda Pública, o direito brasileiro completou um arco que vai da previsão de formas rígidas de execução a um sistema que privilegia a versatilidade e a maleabilidade das técnicas executivas. Isso porque, independentemente de termos execução visando ao pagamento de quantia certa ou efetivação visando a um fazer, não fazer ou entrega de coisa cumpre ao juiz “determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais e sub rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária” (art.139, inciso IV).

O que interessa em primeiro lugar é a adequação da técnica processual para a promoção da tutela de direito - isto é, saber se o meio empregado é apto para a promoção da efetivação da tutela de direito. Se, portanto, a única técnica processual compatível com a urgência na obtenção da tutela do direito à reparação pecuniária ou ao ressarcimento é a multa coercitiva (artigo 537), essa deve ser empregada para efetivação da tutela provisória. “Isso porque toda e qualquer técnica processual executiva, em sendo adequada, está disponível para efetivação da tutela de direitos. Havendo mais de uma opção possível, porém, deve o juiz empregar o meio menos restritivo e observar, no que couber, as regras existentes para o cumprimento provisório da sentença (arts. 520 e 522).

(Novo curso de Processo Civil: Tutela dos Direitos Mediante Procedimento Comum, 2ª edição, RT, 2016, pág. 221).

Reforçando a tese apresentada, o doutrinador Daniel Amorim Assunção Neves, preleciona:

Trata-se da consagração legislativa do princípio da atipicidade das formas executivas, de forma que o juiz poderá aplicar qualquer medida executiva, mesmo que não expressamente consagrada em lei, para efetivar suas decisões. A consagração legal do princípio da atipicidade dos meios executivos não é novidade no sistema, já que no CPC/1973 o art. 461, § 5o, antes de iniciar a enumeração de diferentes meios de execução - tanto de execução indireta como de sub-rogação -, se valia da expressão “tais como”, em nítida demonstração do caráter exemplificativo do rol



legal.

O problema é que o dispositivo que consagrava a atipicidade das formas executivas no CPC/1973 disciplinava a execução das obrigações de fazer e não fazer, aplicável à execução das obrigações de entregar coisa por força do art. 461-A, § 3º, do CPC/1973. A consequência mais relevante dessa circunstância era a resistência do Superior Tribunal de Justiça em aceitar a aplicação de astreintes na execução da obrigação de pagar quantia certa (STJ, 1ª Turma, Resp 1.036.968/DF, rei. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.05.2008, DJ 28.05.2008; STJ, 2ª Turma, Resp 893.484/RS, rei. Min. Herman Benjamin, j. 15.03.2007, DJ 03.09.2008).

Como o dispositivo ora comentado não faz qualquer distinção entre as espécies de obrigação executáveis é possível se concluir que a resistência à aplicação das astreintes nas execuções de pagar quantia certa perdeu sua fundamentação legal, afastando-se assim o principal entrave para a aplicação dessa espécie de execução indireta em execuções dessa espécie de obrigação.

(Código de Processo Civil Comentado / Daniel Amorim Assumpção Neves - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016).

Portanto, é cabível a aplicação das astreintes em obrigação de pagar em razão da expressa previsão legal trazida pelo NCPC em seu artigo 139, IV.

Deste modo, NÃO merece reparo a monocrática agravada eis que em consonância com o entendimento fixado pelo C.STJ sobre o tema.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao recurso de AGRAVO INTERNO, para manter a decisão monocrática de id. 13242983 pelos fundamentos acima apresentados.

Deixo de majorar os honorários sucumbenciais, por se encontrarem em seu patamar máximo.

À Secretaria para as providências.

Belém/PA, data registrada no sistema.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

Desembargadora Relatora



AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES DECORRENTE DA RELAÇÃO DE CONSUMO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. TEMA 970 STJ. LUCROS CESSANTES PLEITEADOS PELO PROMITENTE COMPRADOR. PREJUÍZO PRESUMIDO. ADEQUADAMENTE ARBITRADO EM 0,5% SOBRE O VALOR DO CONTRATO. DANOS MORAIS CABÍVEIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Privado, na 33ª Sessão Ordinária de 2023, realizada por meio da ferramenta plenário virtual, sistema PJE, à unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Turma Julgadora: Des. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Des. MARGUI GASPAR BITTENCOURT e Des. CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO.

Belém (PA), data registrada no sistema.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

Desembargadora Relatora

