



AGRAVO DE INSTRUMENTO 2014.3.014095-9
AGRAVANTE: CKOM ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO: JULIANA SANTA BRIGIDA BITTENCOURT.
ADVOGADO: DANIEL PANTOJA RAMALHO.
AGRAVANTE: META EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
AGRAVADO: SHEYLA DA SILVA LEO
ADVOGADO: SUELLEN SOUZA DA CUNHA.
ADVOGADO: MARCO ANTONIO COELHO BRASIL
RELATOR: DES. RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO REVOGADO. LUCROS CESSANTES. PRESUMIDO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. QUANTUM DEBEATUR REDUZIDO PARA 0,5% DO VALOR DO CONTRATO. CONGELAMENTO DA CORREÇÃO MONETÁRIA INDEVIDA. MANUTENÇÃO DO SALDO DEVEDOR COM A SUBSTITUIÇÃO DO INCC PELO IPCA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, À UNANIMIDADE.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a 4ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer do Agravo de Instrumento e dar-lhe parcial provimento, pelos fatos e fundamentos constantes do voto.

Esta sessão foi presidida pelo Exmo. Sr. Des. José Maria Teixeira do Rosário.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, ao décimo nono dia do mês de setembro de 2016.

RICARDO FERREIRA NUNES
Desembargador Relator

PROCESSO: 2014.3.014095-9
SECRETARIA DA 4ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
AGRAVO DE INSTRUMENTO
Agravantes : Ckom Engenharia Ltda. e Outros
Advogados : Juliana Santa Brígida Bittencourt e Outros
Agravada : Sheyla da Silba Leão
Advogados : Suellen Souza da Cunha e Outros
Relator : Des. Ricardo Ferreira Nunes

RELATÓRIO



Trata-se de AGRADO DE INSTRUMENTO, sendo Agravantes CKOM ENGENHARIA LTDA. e OUTROS e Agravada SHEYLA DA SILVA LEÃO, conforme inicial de fls. 02/13, acompanhada dos documentos de fls. 14/170.

O presente recurso se insurge contra a decisão do Juízo monocrático na Ação Ordinária proposta pela Agravada contra as Agravantes, feito tramitando no Juizado da 5ª Vara Cível da Capital (Proc. nº 0080849-11.2013.814.0301).

Eis a decisão ora agravada:

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, DEFIRO o pedido de antecipação parcial dos efeitos da tutela para, em cognição sumária, DETERMINAR que a Requerida deposite, em Juízo, a quantia mensal de R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais), a título de lucros cessantes em virtude do atraso na entrega de unidade imobiliária, considerando como início a data da entrega do imóvel, prevista para dezembro de 2012, bem como proceda ao congelamento do saldo devedor do contrato com os valores históricos atualizados até o mês de DEZEMBRO de 2012, a título de INCC.

Inverto o ônus da prova, posto que configurada a relação de consumo nos autos e tendo em vista a hipossuficiência do Demandante.

Cite-se a Demandada para, se quiser, ofertar Contestação nos autos, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 297, do Código de Processo Civil, com as advertências do art. 285, do mesmo diploma processual.

Escoado o prazo legal, certifique a Secretaria o ocorrido e retornem conclusos os autos.

Coube-me o feito por distribuição.

Em despacho de fls. 173/176, deferi a concessão de efeito suspensivo parcial ao recurso requerido pela recorrente, determinei a intimação do juízo prolator da decisão agravada para, no prazo legal, prestar as informações de estilo e a da agravada para, querendo, no prazo legal, apresentar contrarrazões.

A agravada contra-arrazoou o recurso, pugnando pelo seu desprovimento, conforme documentos às fls. 179/203.

O Juízo de piso não prestou as informações de estilo, conforme certidão às fls. 186.

É o relatório.

Remetam-se os autos à Secretaria da 4ª CCI, nos termos do art. 931 e seguintes do NCPC.

VOTO

1. Pressupostos de admissibilidade:

Presentes os pressupostos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos conheço do recurso e passo a sua análise.

2. Aplicação intertemporal do Código de Processo Civil:

Primeiramente, urge salientar que, como cediço, em sede de agravo de instrumento, o julgamento deve ater-se ao acerto ou eventual desacerto da decisão prolatada em primeiro grau, abstraindo-se o quanto possível de se



adentrar ao meritum causae discutido na demanda principal, cingindo-se, pois, à decisão vergastada.

Impende frisar que o Novo Código de Processo Civil/2015 o qual entrou em vigor em 18/03/2016, tem aplicação imediata por se tratar de norma processual. Contudo, nos termos do artigo 14 do Novo Código de Processo Civil/15 "A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada."

Assim, em que pese a entrada em vigor do NCPC/15, esclareço que em respeito à regra de direito intertemporal e aos atos jurídicos processuais consumados, o presente recurso será analisado sob a ótica do antigo CPC/73, uma vez que interposto o recurso de agravo de instrumento sob a vigência da antiga lei processual.

Nessa linha, vale transcrever trecho do julgamento do STJ onde prescreve que: "(...) A lei vigente à época da prolação da decisão que se pretende reformar é que rege o cabimento e a admissibilidade do recurso.(...)" (REsp nº.:1.132.774/ES).

3. Razões recursais:

Ab initio, é vital que se ressalte que o caso sob exame trata de um agravo de instrumento, onde é atacada uma decisão interlocutória proferida com base nos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil; ou seja, em sede de cognição sumária.

Assim sendo, o analisarei de acordo com os elementos que me foram explicitados.

Pois bem, é notório que a tutela de urgência requestada deve cumprir os pressupostos autorizadores de sua concessão, previstos na lei processual civil.

É dever da parte que pleiteia a liminar antecipatória comprovar cumulativamente a verossimilhança de suas alegações, trazendo provas robustas, inequívocas que fundamentem seu direito e a reversibilidade do provimento (art. 273 caput e seu parágrafo segundo).

Comprovados ambos os requisitos retro mencionados, deve comprovar também, alternativamente, ao menos um dos seguintes requisitos: 1. Fundado receio de dano ou de difícil reparação; 2. Abuso de direito de defesa, ou o manifesto propósito protelatório do réu, ora agravado.

Passo a verificar se tais requisitos foram cumpridos no caso concreto.

3.1. Dos Lucros Cessantes. An debeatur e Quantum debeatur.

Em relação aos pretendidos lucros cessantes, meu posicionamento tradicional era quanto ao não cabimento destes quando a agravada não se desincumbisse de comprovar, efetivamente, os prejuízos efetivamente sofridos.

Entendia que ainda existisse o atraso na entrega do imóvel, tal fato, por si só, não seria suficiente para comprovar os lucros cessantes pretendidos pela agravada. Decerto, não se deve olvidar que a reparação de lucros cessantes se refere aos danos materiais efetivos sofridos por alguém, em função de culpa, omissão, negligência, dolo, imperícia de outrem e, para



procedência do pleito, me posicionava no sentido da necessidade da efetiva comprovação dos lucros cessantes – não bastando argumentar que existiram.

Entretanto, revendo meu posicionamento, em observância à força dos precedentes judiciais e decisões já consolidadas perante o Superior Tribunal de Justiça e por este Egrégio Tribunal de Justiça, curvo-me à jurisprudência que vem se alinhando no sentido de, em casos semelhantes, ser presumido o dano material na modalidade de lucros cessantes.

Em reflexão à ratio decidendi de precedentes da Corte Guardiã da Legislação Infraconstitucional pude inferir que os lucros cessantes, ou seja, o que o autor razoavelmente deixou de receber por conta de uma conduta lesiva do réu, nesses casos deve ser presumido sob pena de tornar diabólica a prova ao consumidor. Explico.

O imóvel em tela seria entregue em 30/12/2012, com tolerância de 180 (cento e oitenta dias, ou seja, o imóvel deveria ser entregue, impreterivelmente, em 30 junho de 2013.

A partir deste momento, ao menos em tese, o bem deveria ser liberado para que a autora – ora agravada – dispusesse dele da forma mais adequada aos seus interesses, o que condições usuais enseja o aluguel do apartamento.

Neste contexto, exigir que o consumidor comprovasse – antes da entrega do imóvel – que conseguiria alugar seu imóvel, por valor certo, com comprador certo, inviabilizaria integralmente o pleito de lucros cessantes.

Em suma, por conta de uma conduta lesiva do fornecedor (construtora/imobiliária), ou seja, a mora, o consumidor lesado seria impossibilitado de buscar direito salvaguardado pela legislação pátria. Haveria contrassenso e subversão da ordem jurídica, contrariando o princípio da eticidade, que serviu de base para o Código civil de 2002.

Neste sentido, colaciono hodiernos precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA. MORA. CLÁUSULA PENAL. SUMULAS 5 E 7/STJ. ART. 535. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) 3. Nos termos da jurisprudência consolidada neste Sodalício, a inexecução do contrato de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta além da indenização correspondente à cláusula penal moratória, o pagamento de indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o tempo da mora da promitente vendedora. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp 525.614/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 25/08/2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. LUCROS CESSANTES. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. PRECEDENTES. 1. Esta Corte Superior já firmou entendimento de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes, havendo presunção de prejuízo do promitente-comprador. 2. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag 1319473/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/12/2013).



AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA C/C PERDAS E DANOS E LUCROS CESSANTES. PRODUÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. REEXAME DE PROVA EM SEDE ESPECIAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO. CABIMENTO. RESCISÃO CONTRATUAL. DESCUMPRIMENTO DE ADITIVO CONTRATUAL. CULPA DA PROMITENTE-VENDEDORA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AgRg nos EDcl no AREsp 30.786/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2012, DJe 24/08/2012).

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

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - ATRASO NA ENTREGA DO BEM - INADIMPLÊNCIA DA CONSTRUTORA - DANOS MATERIAIS - DESPESA COM ALUGUÉIS COMPROVADA - DANOS MORAIS - CONFIGURAÇÃO. Se a construtora não comunica ao autor o momento em que deveria apresentar a documentação necessária para a realização do contrato de financiamento associativo junto ao agente financeiro, mesmo tendo se comprometido, não há falar em culpa do autor no atraso da assinatura do referido contrato e, conseqüentemente, atraso na entrega do imóvel. Sendo dois os prazos previstos no contrato para entrega do imóvel, o cumprimento de um deles inviabilizado pela contratada e o outro mais benéfico ao consumidor, aplica-se o outro. Comprovado o descumprimento do contrato de promessa de compra e venda, em razão do injustificado atraso na entrega do imóvel no prazo estabelecido no contrato, o adquirente do bem tem direito ao ressarcimento de despesas com alugueis pagos no período da mora, independentemente de disposição contratual a respeito. O demasiado atraso injustificado na entrega do imóvel causa elevado estresse emocional, angústia e temor ao adquirente quanto a possibilidade de não entrega do bem, configurando dano moral. Inexistindo qualquer circunstância fática nos autos que possa ser relevada para se reduzir a condenação, fixada de danos morais, o caso é de se manter o valor fixado na sentença. (TJMG - Apelação Cível 1.0024.09.753551-2/001, Relator(a): Des.(a) Tiago Pinto , 15ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 04/09/2014, publicação da súmula em 15/09/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL ADQUIRIDO NA PLANTA POR CULPA DA CONSTRUTORA. TUTELA ANTECIPADA PARA PAGAMENTO DE ALUGUEIS AO ADQUIRENTE NO PERÍODO DO INADIMPLEMENTO. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO NO VALOR DE MERCADO NO PERCENTUAL ENTRE 0,5% E 0,75% DO VALOR DO IMÓVEL NO CONTRATO. ARBITRAMENTO PROPORCIONAL E RAZOÁVEL IN CONCRETO. MULTA POR



DESCUMPRIMENTO. ADMISSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1 – É pacífico na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o adquirente de imóvel na planta tem direito, a título de lucros cessantes, aos alugueis que deixou de efetivar pela mora da Construtora no período de atraso, e a fixação do aluguel mensal no percentual de 0,66% do valor do imóvel no contrato encontra-se na média de mercado nestes caso, sendo proporcional e razoável; 2 – É inadmissível a fixação de multa para obrigação de pagar, o que não obsta a utilização de outros meios legais para dar efetividade a liminar deferida. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3 – Agravo conhecido e em parte provido à unanimidade. (AGRAVO DE INSTRUMENTO – PROCESSO N.º 0013717-93.2015.8.14.0000, Rel. LUZIA NADJA GUIMARAES NASCIMENTO, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2015-07-16).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO DE ENTREGA DO IMOVÉL. DANO PRESUMÍVEL. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL POR PARTE DA AGRAVADA PARA DELONGA NA ENTREGA. LUCROS CESSANTES DEVIDOS E RAZOAVEIS. MULTA (ASTREINTE). INCABÍVEL. OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1- Conforme Jurisprudência pacífica dos tribunais superiores, a ausência da entrega do imóvel na data pactuada, acarreta o pagamento de indenização por lucros cessantes pela não fruição do bem durante o tempo da mora da promitente vendedora. (Precedentes do STJ). 2- Em que pese os questionamentos em relação ao quantum arbitrado pelo Juízo a quo a título de lucros cessantes, o valor de R\$800,00 (oitocentos) reais atende perfeitamente aos requisitos da razoabilidade e da proporcionalidade, considerando o preço do imóvel à época da celebração do contrato ser de R\$98.031,15 (noventa e oito mil e trinta e um reais e quinze centavos). 3- Incabível a cominação de multa no caso de obrigação de pagar quantia certa, tendo em vista, que na hipótese de inadimplemento, é possível a compensação através dos juros moratórios e, eventualmente, pode ser alcançada por medidas como a penhora de valores em contas bancárias. 4- Recurso parcialmente provido, à unanimidade. (TJPA - 5ª CCI - 0002704-97.2015.8.14.0000 – Relator: Des. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO - Julgamento: 16/07/2015).

Destarte, pelo acima exposto, tendo em vista o atual posicionamento da jurisprudência, aceito cabível a compensação da agravada dos valores que deixou de auferir caso o imóvel tivesse sido construído e entregue no prazo do contrato.

Impende ressaltar, que, em relação ao valor do arbitramento, foi consignado que é prática comum do mercado imobiliário a fixação do aluguel com base em percentual sobre o valor do imóvel, pois tal parâmetro propicia a comparação da rentabilidade obtida com a aplicação do valor gasto na aquisição do imóvel em relação a aplicação do mesmo valor em outros investimentos de mercado.

Neste contexto, entendo – ao menos em sede de cognição sumária – que o quantum debeat ser reduzido para 0.5% do valor do contrato (fl. 38-v), ou seja, R\$ 1.099,66 (mil e noventa e nove reais e sessenta e seis centavos), após a constituição em mora da construtora. O valor encontra



ressonância na jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL ADQUIRIDO NA PLANTA POR CULPA DA CONSTRUTORA. TUTELA ANTECIPADA PARA PAGAMENTO DE ALUGUEIS AO ADQUIRENTE NO PERÍODO DO INADIMPLEMENTO. POSSIBILIDADE. ARBITRAMENTO IN CONCRETO PROPORCIONAL E RAZOÁVEL. OBRIGAÇÃO DE PAGAMENTO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DECISÃO EM PARTE REFORMADA. 1 - É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o adquirente de imóvel na planta tem direito a lucros cessantes pelo período que deixou de usufruir do imóvel face a mora da Construtora; 2 - In casu o arbitramento é proporcional e razoável porque encontra-se na média de mercado (0,6% mensal sobre o valor do imóvel = R\$ 1.285,84); 3 - É inadmissível a fixação de multa para obrigação de pagar, o que não obsta a utilização de outros meios legais para dar efetividade a liminar deferida. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça; 4 - Agravo conhecido e em parte provido à unanimidade. (2015.03718437-89, 151.810, Rel. LUZIA NADJA GUIMARAES NASCIMENTO, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 2015-10-01, Publicado em 2015-10-05)

EMENTA: CONSUMIDOR. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DOS JUIZADOS AFASTADA. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA PARA AFERIR VALOR DO ALUGUEL MENSAL. LUCROS CESSANTES. CONDENAÇÃO À INDENIZAÇÃO DE ALUGUERES NÃO RECEBIDOS. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL QUANTO À NATUREZA MISTA DA MULTA CONTRATUAL E À IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM OS LUCROS CESSANTES. ARGUMENTO QUE NÃO É ADMITIDO NA OPORTUNIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. O juiz é o destinatário da prova e, assim, compreendendo desnecessária a dilação probatória, mormente para perícia, não há que se cogitar da complexidade para o reconhecimento da incompetência do Juizado Especial, sobretudo quando a prova técnica é desnecessária, diante de arbitramento do aluguel condizente com o valor de mercado (entre 0,5% e 1% do valor do imóvel), também de acordo com o anúncio no id. 243273.
2. Incontroverso o inadimplemento contratual, consubstanciado no atraso injustificado na entrega de imóvel, resta caracterizada a responsabilidade do fornecedor pelos danos do adquirente, desde o decurso do prazo de tolerância, em 01.2.2011 (item 15 do quadro resumo ? id. 243276, p. 4; e cláusula 8.3 da promessa de compra e venda ? id. 243300, p. 8) até 30.5.2012, conforme pedido inicial.
3. Firme o entendimento jurisprudencial de que, descumprido o prazo para entrega de imóvel objeto de compromisso de compra e venda, cabível é a condenação por lucros cessantes, porque há presunção de prejuízo do promissário-comprador. Precedente no STJ: AgRg no REsp 1.202.506/RJ, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 24.2.2012.
4. O argumento posto apenas em sede recursal, ou seja, de que a multa de 0,5% ao mês sobre o valor do imóvel tem natureza mista, sendo impossível a cumulação com os lucros cessantes pleiteados no presente processo e, ainda, que haveria necessidade de abatimento do valor da multa em caso de



manutenção da condenação em lucros cessantes, caracteriza inadequada inovação de fato no recurso, o que não é admissível, pois não foi mencionado em contestação. (...) (TJDF. RI 07171310520158070016. PRIMEIRA TURMA RECURSAL. Relator: FABIO EDUARDO MARQUES. DJE: 23/11/2015)

Feitas estas considerações, entendo presente a verossimilhanças das alegações.

No mesmo contexto, afirmo que o presente provimento jurisdicional é reversível, uma vez que – caso se sagre vencedora na lide, em sede de cognição exauriente – a construtora e a META poderão buscar o ressarcimento em face do consumidor, inclusive com responsabilidade objetiva.

3.2. Do indevido congelamento da correção monetária:

A autora pugnou e lhe teve deferida em primeiro grau a cessação de incidência de correção monetária desde a data estipulada para a entrega do imóvel, para que fosse considerado como correto o valor do saldo devedor deste período (dezembro de 2012)

O pleito foi deferido pelo juízo a quo, e por mim mantido em sede de tutela antecipada recursal, mas reconheço que o provimento jurisdicional merece reparos. Isto porque a correção monetária não é um plus. Não é algo que acresça ao poder aquisitivo da construtora.

É cediço, em nosso ordenamento jurídico, que a correção monetária visa apenas recompor a perda econômica decorrente da inflação. Neste sentido, acosto hodiernos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, além dos Tribunais de Justiça de Minas Gerais, do Distrito Federal e do Rio Grande do Sul:

CIVIL. CONTRATOS. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. MORA NA ENTREGA DAS CHAVES. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ECONÔMICA DAS OBRIGAÇÕES. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 395, 884 E 944 DO CC/02; 1º DA LEI Nº 4.864/65; E 46 DA LEI Nº 10.931/04.

1. Agravo de instrumento interposto em 01.04.2013. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 12.03.2014.

2. Recurso especial em que se discute a legalidade da decisão judicial que, diante da mora do vendedor na entrega do imóvel ao comprador, suspende a correção do saldo devedor.

3. A correção monetária nada acrescenta ao valor da moeda, servindo apenas para recompor o seu poder aquisitivo, corroído pelos efeitos da inflação, constituindo fator de reajuste intrínseco às dívidas de valor.

4. Nos termos dos arts. 395 e 944 do CC/02, as indenizações decorrentes de inadimplência contratual devem guardar equivalência econômica com o prejuízo suportado pela outra parte, sob pena de se induzir o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato e o enriquecimento sem causa de uma das partes.

5. Hipótese de aquisição de imóvel na planta em que, diante do atraso na entrega das chaves, determinou-se fosse suspensa a correção monetária do saldo devedor. Ausente equivalência econômica entre as duas obrigações/direitos, o melhor é que se restabeleça a correção do saldo



devedor, sem prejuízo da fixação de outras medidas, que tenham equivalência econômica com os danos decorrentes do atraso na entrega das chaves e, por conseguinte, restaurem o equilíbrio contratual comprometido pela inadimplência da vendedora.

6. Considerando, de um lado, que o mutuário não pode ser prejudicado por descumprimento contratual imputável exclusivamente à construtora e, de outro, que a correção monetária visa apenas a recompor o valor da moeda, a solução que melhor reequilibra a relação contratual nos casos em que, ausente má-fé da construtora, há atraso na entrega da obra, é a substituição, como indexador do saldo devedor, do Índice Nacional de Custo de Construção (INCC, que afere os custos dos insumos empregados em construções habitacionais, sendo certo que sua variação em geral supera a variação do custo de vida médio da população) pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA, indexador oficial calculado pelo IBGE e que reflete a variação do custo de vida de famílias com renda mensal entre 01 e 40 salários mínimos), salvo se o INCC for menor. Essa substituição se dará com o transcurso da data limite estipulada no contrato para a entrega da obra, incluindo-se eventual prazo de tolerância previsto no instrumento.

7. Recurso especial provido. (REsp 1454139/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 17/06/2014)

APELAÇÃO CÍVEL - CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL - MULTA CONTRATUAL - ALUGUEL - DANOS MORAIS - FINANCIAMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA - SALDO RESIDUAL. É perfeitamente cabível a incidência de multa contratual quando devidamente prevista no contrato. Embora o descumprimento contratual não seja apto a configurar indenização por dano moral, o atraso sem justificativa na entrega do imóvel não se trata de mero dissabor, ensejando o ressarcimento do dano moral. O valor da indenização por dano moral deve atender as circunstâncias do caso concreto. Não podendo ser fixado em quantia irrisória, assim como em valor elevado a ponto de propiciar enriquecimento sem causa. Tendo o autor assumido a obrigação de obter o financiamento imobiliário para pagamento do saldo devedor e não comprovando o cumprimento dessa obrigação, não há que se cogitar em culpa da vendedora construtora pelo descumprimento do contrato. A correção monetária apenas recompõe o poder da moeda, sendo assim, não poderá ser afastada, entretanto, devida a substituição do INCC pelo INPC ante a inadimplência quanto ao prazo de entrega da obra. A regra constante do art. 11, § 1º, da Lei nº 1060/50 deixou de subsistir a partir do momento em que se instituiu na Lei Processual Civil o sistema da sucumbência. Assim, tratando-se de tutela condenatória, os honorários advocatícios devem ser fixados conforme o art. 20, § 3º, do CPC, levando-se em consideração, ainda, o grau de zelo do causídico, o tempo da demanda e o local em que tramitou. (TJ-MG - AC: 10024121238240001 MG, Relator: Marco Aurelio Ferenzini, Data de Julgamento: 05/06/2014, Câmaras Cíveis / 14ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 18/07/2014).



AGRAVO DE INSTRUMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. 1. A CORREÇÃO MONETÁRIA TEM POR FUNÇÃO ATUALIZAR O VALOR QUE FOI PERDIDO COM A INFLAÇÃO. DESSA FORMA, NÃO GERA GANHO REAL, MAS TÃO SOMENTE MANTÉM A EQUIVALÊNCIA DO CAPITAL DESPENDIDO PELO CREDOR, SENDO PERMITIDA SUA INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DEVIDO. 2. DEU-SE PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. (TJ-DF - AGI: 20130020263382 DF 0027279-38.2013.8.07.0000, Relator: SÉRGIO ROCHA, Data de Julgamento: 15/01/2014, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 17/01/2014 . Pág.: 67)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CONSUMIDOR. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. INCIDÊNCIA DO CDC. DIÁLOGO DAS FONTES COM O CÓDIGO CIVIL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. TOLERÂNCIA NO ATRASO. DISPOSIÇÃO LÍCITA. AUSÊNCIA DE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. ATRASO VERIFICADO. MORA EX RE. MULTA CONTRATUAL. INVERSÃO. POSSIBILIDADE. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. DANOS EMERGENTES. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. BIS IN IDEM. NÃO INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA NO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. DANO MORAL. NÃO OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Qualificando-se o autor como destinatário final do bem e a ré, pessoa jurídica que exerce atividade de construção de forma profissional, resta aplicável as normas do microssistema consumerista, coligada, pela teoria do diálogo das fontes, às disposições do Código Civil. 2. Não é abusiva cláusula contratual que prevê a possibilidade de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias úteis para atraso, mesmo injustificado, na entrega de imóvel. 3. Eventual atraso na entrega do imóvel em razão da demora na expedição do habite-se constitui fator externo ao âmbito da relação negocial estabelecida entre o consumidor e a fornecedora, o qual é inerente ao risco do empreendimento, sendo defeso dividi-lo com a outra contratante, ou atribuir a terceiros, pois que ínsito ao ramo de atividade profissional exercido pela apelante/ré. 4. É de se reconhecer a mora ex re da construtora, quando do atraso na entrega do bem além da tolerância contratual, configurada de plano a partir do encerramento deste. Assim, são devidos alugueres, a título de lucros cessantes, constituindo medida objetiva de aferição aquilo que o promitente comprador teria percebido se a entrega tivesse sido efetuada no prazo estipulado. 5. Em casos envolvendo atraso na entrega de imóvel, os lucros cessantes são devidos até a efetiva entrega das chaves e não da expedição da Carta Habite-se. Isso porque a simples expedição do "habite-se" não viabiliza a utilização do bem. Somente após a entrega das chaves é que ocorre a efetiva fruição do bem pelo consumidor. 6. Sendo devidos os lucros cessantes, descabido o ressarcimento pelo pagamento de alugueres do imóvel no qual se encontrava o autor, a título de danos emergentes, sob pena de configuração de bis in idem. 7. Perfeitamente possível a inversão da multa moratória para retificar o desequilíbrio contratual que gera onerosidade excessiva ao consumidor, sem ocasionar violação ao princípio do pacta sunt servanda. 8. Consoante jurisprudência deste Tribunal, a cláusula penal moratória e os lucros cessantes têm naturezas diversas e, por isso, são perfeitamente cumuláveis. 9. O atraso na entrega do imóvel não é motivo para prosperar o pedido de congelamento do saldo devedor,



pois a correção visa à preservação do equilíbrio contratual, face à valorização do imóvel. 10. Não havendo comprovação de efetivo dano que autorize sua indenização, o atraso na entrega do imóvel não acarreta reparação por dano moral. 11. Em face da sucumbência recíproca de igual proporção, divide-se as despesas processuais em cotas iguais (50%), compensando-se reciprocamente os honorários advocatícios, consoante artigo 21 do CPC e Súmula 306 do STJ. 12. Recursos conhecidos e parcialmente providos. (TJ-DF - APC: 20130110379485 DF 0010257-61.2013.8.07.0001, Relator: SEBASTIÃO COELHO, Data de Julgamento: 17/09/2014, 5ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 01/10/2014 . Pág.: 163)

Mutatis Mutandis, aplica-se o Precedente do Tribunal do Rio Grande do Sul:

INDENIZATÓRIA. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO PARA OBTENÇÃO DO FINANCIAMENTO. DEVER DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. RESPONSABILIDADE DA CONSTRUTORA. A CORREÇÃO MONETÁRIA DO VALOR CONTRATADO NÃO É UM PLUS QUE PREJUDIQUE O DEVEDOR. DANO MATERIAL DEMONSTRADO. ALUGUEIS PELO ATRASO DA IMISSÃO NA POSSE. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO EM PARTE. (Recurso Cível N° 71004207577, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Cleber Augusto Tonial, Julgado em 13/03/2014) (TJ-RS - Recurso Cível: 71004207577 RS , Relator: Cleber Augusto Tonial, Data de Julgamento: 13/03/2014, Terceira Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 14/03/2014)

Em suma, o prejuízo decorrente do atraso na conclusão da obra não guarda correspondência como o valor da correção monetária do saldo devedor para o período de inadimplência. O prejuízo deve ser recomposto por força da imposição de eventual condenação por lucros cessantes, danos emergentes, multa moratória, além de outros meios.

A correção monetária, ressalte-se, é mecanismo de mera readequação do equilíbrio financeiro do contrato.

Nesta toada, tenho por bem discutir o índice aplicado para correção monetária, uma vez que a correção pelo INCC após o prazo máximo de atraso, é incorreto.

A solução é dada pelo STJ, no precedente supracitado, da relatora Nancy Andrichi, e que foi acompanhado a unanimidade pelos demais membros da 3ª turma da Corte Superior, quais sejam, os Ministros Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva (ausente o Ministro João Otávio Noronha).

De acordo com a ratio decidendi do Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de descumprimento contratual imputável exclusivamente à construtora, afigura-se inaplicável o INCC para correção do saldo devedor após o transcurso da data limite para entrega da obra.

Nos termos do que está exposto no precedente, a solução adequada ao reequilíbrio da relação contratual deve ser a substituição do INCC pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA, indexador oficial calculado pelo IBGE e que reflete a variação do custo de vida de famílias com renda mensal entre 01 e 40 salários mínimos – salvo se o INCC for



menor.

Essa substituição terá como termo a quo o transcurso da data limite estipulada no contrato para a entrega de obra, incluindo-se eventual prazo de tolerância previsto no instrumento. Nestes termos, manifesto-me pela manutenção da correção do saldo devedor, porém com a substituição do INCC pelo IPCA, a partir do transcurso da data limite prevista no contrato para entrega da obra (considerados o prazo de 180 dias, como cláusula de tolerância).

Posto isso, conforme a fundamentação ao norte, conheço do recurso de Agravo de Instrumento e – revogando o efeito suspensivo outrora concedido – dou-lhe parcial provimento para manter a imposição dos lucros cessantes, diminuindo, entretanto o quantum debeaturs destes para 0.5% do valor do contrato e determinar a revogação do congelamento da correção monetária das parcelas, modificando o índice, entretanto, pelo IPCA.

É o voto.

Belém, 19.09.16

Des. RICARDO FERREIRA NUNES
Relator