



ACÓRDÃO N°
SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO
1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
COMARCA DE BELÉM/PA.
AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 0013066-27.2016.8.14.0000
AGRAVANTES: AMANHÃ INCORPORADORA LTDA. e PDG REALTY S/A
EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES
AGRAVADA: ELIZANGELA CHAVES DA VEIGA
RELATOR: DES. LEONARDO DE NORONHA TAVARES

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA ALÉM DO PRAZO DE PRORROGAÇÃO DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS PREVISTO EM CONTRATO. TUTELA ANTECIPADA. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. CUMULUAÇÃO COM CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. TERMO FINAL ENTREGA DEFINITIVA DO IMÓVEL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A fixação de lucros cessantes nessas hipóteses de inadimplemento no atraso na entrega de imóvel encontra respaldo na jurisprudência pátria, que vem acolhendo diversas medidas de reequilíbrio econômico-financeiro de contrato de compra e venda de imóvel adquirido na planta, quando fica demasiadamente oneroso para uma das partes, por força da mora na entrega do imóvel pela outra, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, que, inclusive afirmou que a inexecução do contrato de promessa de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta, além de lucros cessantes, multa penal moratória contratualmente estipulada, pois o primeiro possui natureza compensatória, enquanto que a segunda ostenta caráter punitivo pelo atraso no cumprimento da obrigação.
2. Desse modo, correta a decisão agravada que arbitrou lucros cessantes a título de alugueis, pois é prática comum do mercado imobiliário a fixação do aluguel com base em percentual sobre o valor do imóvel, porque propicia a comparação da rentabilidade obtida com a aplicação do valor gasto na aquisição do imóvel alugado em relação à aplicação do mesmo valor em outros investimentos de mercado. Tendo o percentual aplicado observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
3. O termo final para indenização dos lucros cessantes, conforme a firme jurisprudência pátria é a data da entrega definitiva do imóvel, por meio da entrega das chaves ao proprietário, e não a data da expedição da Carta Habite-se.
4. Recurso desprovido.

Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, à unanimidade, em conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator.

1ª Turma de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 20



requeridas paguem à autora o valor mensal de R\$ 502,44 (quinhentos e dois reais e quarenta e quatro centavos) até efetiva entrega do imóvel objeto do litígio, assim como fixou multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais) até o limite de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

As agravantes aduzem o cabimento do agravo de instrumento sob o fundamento de que se encontram na iminência de sofrerem lesões irreparáveis ou de difíceis reparações.

Alegam o não cabimento do pagamento de aluguel mensal a título de lucros cessantes sob o fundamento de que não foram demonstrados quais os prejuízos sofridos pela agravada ou a prática de ato ilícito pelas agravantes, assim como o nexo causal, inexistindo os pressupostos necessários ao deferimento da medida.

Dizem que para comprovação do prejuízo é necessário que haja prova da interrupção de qualquer atividade econômica desenvolvida em curso, o que não teria ocorrido na espécie dos autos, face a ausência de prova da agravada já estar obtendo lucros.

Arguem, ainda, a carência do interesse de agir porque o contrato estabelece o pagamento de multa de 5% (cinco por cento) no caso de atraso da obra pagável 05 (cinco) dias a partir da entrega da unidade e que a referida cláusula contratual não seria abusiva ou nula.

Afirmam, assim, que o pagamento somente deveria ser efetivado após a entrega do empreendimento e a agravante careceria de ação porque ainda não vencida a obrigação e poderia ser satisfeita na via administrativa, conforme cláusula sexta, item XXII, do contrato.

Sustentam, também, que a penalidade acordada é compatível com a realidade mercadológica e não seria irrisória, sendo o valor razoável e proporcional, e o processo deveria ser extinto, sem resolução do mérito.

Defendem a ausência de abusividade das cláusulas contratuais e inexistência de motivo para a tutela jurisdicional, pois o direito pleiteado deveria ser reivindicado na via administrativa.

Sustentam, por fim, a inexistência de prova dos lucros cessantes e transcrevem jurisprudência sobre a matéria, argumentando que se encontram presentes os pressupostos para atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento face a presença do *fumus boni juris* e *periculum in mora* e que a decisão agravada violaria a ampla defesa e o contraditório porque não preenchidos os requisitos necessários a concessão da tutela deferida.

Dizem que os lucros cessantes deveriam ser fixados somente até a expedição do habite-se, conforme jurisprudência que transcrevem.

Requerem assim a concessão de efeito suspensivo e ao final o provimento do agravo de instrumento, consoante os fundamentos expostos.

Juntaram os documentos de fls. 16/46.

A relatoria do feito coube por distribuição procedida em 26.10.2016 (fl. 47)., a Exma. Sra. Desembargadora Luzia Nadja Guimarães Nascimento, a qual, em exame de cognição sumária (fls.50/54) indeferiu o efeito suspensivo pleiteado.

Contrarrazões oferecidas às fls. 56/61.

Em face da Emenda Regimental nº 05, publicada no Diário da Justiça, edição nº. 61/09/2016 de 15 de Dezembro de 2016 e Portaria nº. 0142/2017 –



GP, publicada em 12 de Janeiro de 2017, que criou Seções e Turmas de Direito Público e de Direito Privado, o feito foi redistribuído em 16/01/2017, cabendo-me a relatoria, (fl. 63), tendo sido recebido os autos em meu gabinete em 19/01/2017 (fl. 64.v).

O feito foi incluído em pauta de julgamento.

É o relatório.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. ATRASO NA

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone:



ENTREGA DA OBRA ALÉM DO PRAZO DE PRORROGAÇÃO DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS PREVISTO EM CONTRATO. TUTELA ANTECIPADA. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. CUMULUAÇÃO COM CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. TERMO FINAL ENTREGA DEFINITIVA DO IMÓVEL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A fixação de lucros cessantes nessas hipóteses de inadimplemento no atraso na entrega de imóvel encontra respaldo na jurisprudência pátria, que vem acolhendo diversas medidas de reequilíbrio econômico-financeiro de contrato de compra e venda de imóvel adquirido na planta, quando fica demasiadamente oneroso para uma das partes, por força da mora na entrega do imóvel pela outra, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, que, inclusive afirmou que a inexecução do contrato de promessa de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta, além de lucros cessantes, multa penal moratória contratualmente estipulada, pois o primeiro possui natureza compensatória, enquanto que a segunda ostenta caráter punitivo pelo atraso no cumprimento da obrigação.

2. Desse modo, correta a decisão agravada que arbitrou lucros cessantes a título de alugueis, pois é prática comum do mercado imobiliário a fixação do aluguel com base em percentual sobre o valor do imóvel, porque propicia a comparação da rentabilidade obtida com a aplicação do valor gasto na aquisição do imóvel alugado em relação à aplicação do mesmo valor em outros investimentos de mercado. Tendo o percentual aplicado observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

3. O termo final para indenização dos lucros cessantes, conforme a firme jurisprudência pátria é a data da entrega definitiva do imóvel, por meio da entrega das chaves ao proprietário, e não a data da expedição da Carta Habite-se.

4. Recurso desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR LEONARDO DE NORONHA TAVARES (RELATOR)

Conheço do recurso de agravo de instrumento, uma vez que presentes que se fazem os requisitos de admissibilidade.

Cabe neste momento em exame de cognição exauriente, observar que, analisando argumentos lançados no decisum, bem como nas razões recursais, não divirjo do juízo de origem, por entender que se encontram presentes os requisitos para concessão da liminar que foi deferida na decisão agravada.

Conforme relatado linhas acima, o presente recurso tem por finalidade a reforma da decisão interlocutória prolatada pelo MM. Juízo da 2ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Belém-Pa, nos autos da Ação de Reparação por Danos Morais e Materiais com Pedido de Tutela Antecipada ajuizada por ELIZANGELA CHAVES VEIGA. Que, em face do atraso na entrega do imóvel objeto do contrato de compra e venda firmado entre as partes, deferiu a título de tutela antecipada que as requeridas paguem à autora, a título de lucros cessantes, o valor mensal de R\$ 502,44 (quinhentos e dois reais e



quarenta e quatro centavos) até efetiva entrega do imóvel objeto do litígio, assim como fixou multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais) até o limite de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Compulsando o caderno processual, apuro ser inegável, que as partes envolvidas no litígio celebraram contrato de promessa de compra e venda, e que o prazo estipulado no aludido contrato para a entrega da obra não foi obedecido, posto que contratualmente previsto para dezembro de 2015 (sem o prazo de tolerância), sem que a obra tenha sido entregue à agravada.

Vejam as questões postas pela agravante relativas aos lucros cessantes, em que alega o não cabimento destes porque entende que a agravada não comprovou que está, de fato, efetuando o pagamento de aluguéis em razão da prorrogação do prazo de entrega do imóvel em questão, bem como porque entende não pode cumular a indenização dos lucros cessantes com a multa contratual, insurgindo-se, ainda, com relação ao percentual fixado.

Como tenho decidido em casos semelhantes, entendimento este que se afina aos fundamentos da decisão que indeferiu o efeito suspensivo ao presente agravo pela relatora inicial deste recurso, tenho que a condenação aos lucros cessantes se afigura correta, inclusive quanto ao percentual aplicado o qual observou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Com efeito, o atraso na entrega do imóvel adquirido pela agravada, afigura-se conduta ilegal que deve ser convertida em perdas e danos relativos ao proveito econômico que o consumidor deixou de perceber com o imóvel que não foi entregue no prazo avençado. É o chamado Lucros Cessantes, deferido pelo juízo a quo à autora/agravada, em pedido da tutela antecipada para que a parte requerida efetue o pagamento mensal de aluguéis a esta.

No caso, a tutela antecipada concedida pelo Juízo a quo determinou o pagamento mensal de lucros cessantes vencidos no valor de R\$502,44 (quinhentos e dois reais e quarenta e quatro centos), considerando o valor inicial do contrato de compra e venda de R\$210.186,40 (duzentos e dez mil, cento e oitenta e seis reais e quarenta centavos), firmado em 22/07/2011, face o atraso na entrega do imóvel.

A fixação de lucros cessantes nessas hipóteses de inadimplemento no atraso na entrega encontra respaldo na jurisprudência pátria, que vem acolhendo diversas medidas de reequilíbrio econômico-financeiro de contrato de compra e venda de imóvel adquirido na planta, quando fica demasiadamente oneroso para uma das partes, por força da mora na entrega do imóvel pela outra, consoante os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMÓVEL. ENTREGA. ATRASO MULTA. SÚMULA N° 282/STF. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. CULPA. SÚMULA N° 7/STJ.

1. Ausente o prequestionamento, até mesmo de modo implícito, de matéria suscitada no recurso especial, incide, por analogia, o disposto na Súmula n° 282 do Supremo Tribunal Federal.

2. Esta Corte Superior já firmou o 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.

3. Rever as conclusões do acórdão recorrido acerca da culpa pelo atraso na entrega do imóvel demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 763.829/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/08/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. A jurisprudência desta Corte Superior já consolidou entendimento que os lucros cessantes são presumíveis na hipótese de descumprimento contratual derivado de atraso de entrega do imóvel. Somente haverá isenção da obrigação de indenizar do promitente vendedor caso configure uma das hipóteses de excludente de responsabilidade, o que não ocorreu na espécie.

2. No tocante à multa estipulada em sentença, constata-se carência de interesse recursal a parte ora recorrente, porquanto este pleito não foi sequer apreciado no recurso especial, em virtude da incidência da Súmula 284 do STF.

3. Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal. Aplicação da Súmula n. 282 do STF.

4. Agravo regimental desprovido.

(Agrega no Resp. 1523955/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 01/12/2015, De 11/12/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. DISPENSA COMPROVAÇÃO. MATÉRIA PREQUESTIONADA. CULPA. PROMITENTE VENDEDORA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. A violação do art. 535 do CPC somente se configura quando, na apreciação do recurso, o tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida e não foi. Não ocorrente no caso.

2. Tendo o tribunal local adotado os fundamentos da sentença, que tratou especificamente dos lucros cessantes, não há falar em ausência de prequestionamento.

3. 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.

4. Acentuado nas instâncias ordinárias que a demora na entrega do imóvel é injustificada, rever tal posicionamento demanda a análise das circunstâncias fáticas dos autos. Incidência da Súmula nº 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 229.165/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 27/10/2015)

Nesse contexto, impõe-se salientar que os referidos precedentes jurisprudenciais da Corte Superior de Justiça são baseados na premissa de que o atraso na entrega do imóvel na data acordada ocasiona evidente prejuízo ao adquirente pelo tempo que deixou de usufruir do imóvel e não há necessidade de prova neste particular, porque a situação advém da experiência comum.

Desse modo, não há como prosperar a alegação da agravante de que os lucros cessantes seriam incabíveis no caso porque a autora não teria provado que paga aluguel em face do atraso na entrega do imóvel em questão, portanto, como visto nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, é dispensável tal comprovação obterem-se os lucros cessantes em decorrência de atraso de entrega de obra, uma vez que estes são presumíveis.

Portanto, correta a decisão agravada que arbitrou lucros cessantes a título de alugueis, pois é prática comum do mercado imobiliário a fixação do aluguel com base em percentual sobre o valor do imóvel, porque propicia a comparação da rentabilidade obtida com a aplicação do valor gasto na aquisição do imóvel alugado em relação à aplicação do mesmo valor em outros investimentos de mercado.

Do mesmo modo, cumpre registrar consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, que a inexecução do contrato de promessa de compra e venda consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta, além de lucros cessantes, multa penal moratória contratualmente estipulada, esta possui natureza moratória, enquanto aquela detém caráter compensatório, pelo que não há que se falar em bis in idem, a saber:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA PELA CONSTRUTORA. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM LUCROS CESSANTES. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ocorrendo atraso na entrega do imóvel pela construtora, é perfeitamente possível cumular a cláusula penal decorrente da mora com indenização por lucros cessantes pela não fruição do imóvel, pois aquela tem natureza moratória, enquanto esta compensatória, razão pela qual não há que se falar em bis in idem.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1544333 / DF, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, publicado em 13/11/2015).



Quanto ao termo final do pagamento, a jurisprudência pátria é firme no sentido de que somente a entrega definitiva do imóvel, por meio da entrega das chaves ao proprietário, é que configura o fim do cabimento de lucros cessantes pelo atraso injustificado de entrega de obra. Ilustrativamente:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. ALEGAÇÃO DE CASO FORTUITO, FORÇA MAIOR E DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO. INOCORRÊNCIA. LUCROS CESSANTES. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. TERMO FINAL DOS LUCROS CESSANTES. RECEBIMENTO DAS CHAVES. APLICAÇÃO DE MULTA POR ATRASO PREVISTA NO CONTRATO. CUMULAÇÃO DE MULTA E DANO MATERIAL. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

1. O tema destes autos submete-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, pois decorre de contrato de prestação de serviços (arts. 2º e 3º do CDC).
2. É de se reconhecer a mora da construtora, pelo atraso injustificado na entrega do imóvel negociado com a consumidora, mesmo após o prazo de tolerância de 180 dias.
3. A alegação de que a culpa pela demora na entrega do imóvel se deu por culpa da Administração Pública que suspendeu o alvará de construção não prospera. A alegada burocracia estatal não constitui fato imprevisível, mas fortuito interno, risco do empreendimento, inerente à atividade da incorporadora.
4. Não é o caso, também, de aplicação da teoria da imprevisão que reclama a descrição e demonstração de fato novo, o que aqui não ocorreu.
5. A jurisprudência do STJ é assente no sentido de que é cabível indenização por lucros cessantes, quando descumprido o prazo para entrega do imóvel. Assim, são devidos alugueres, a título de lucros cessantes, sendo que, na hipótese, o dano material é presumido.
6. Deve-se adotar como termo final para indenização do lucro cessante, a data do efetivo recebimento das chaves do imóvel e não da data da expedição da Carta Habite-se. Precedentes do TJDFT.
7. Deve a construtora/ré responder pela multa de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) pelo atraso na obra, uma vez que há previsão de cláusula penal convencionada no contrato das partes e, ainda, em face do princípio da boa-fé que deve reger os contratos.
8. É possível a cumulação dos lucros cessantes, de efeito compensatório, com a multa contratual, devida em virtude da mora, pois ostentam fatos jurídicos diversos. Precedentes do TJDFT.
9. Recurso conhecido e desprovido.
(APC 20130110385073 DF 0010461-08.2013.8.07.0001, Relator SEBASTIÃO COELHO, Julgamento 01/10/2014, Órgão Julgador: 5ª Turma Cível, Publicação: Publicado no DJE : 09/10/2014 . Pág.: 121)

“APELAÇÕES CÍVEIS.CIVIL. CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PROPRIETÁRIA DO TERRENO.



VENDEDORA DO IMÓVEL. PRELIMINAR REJEITADA. APRECIÇÃO DE MATÉRIA NÃO POSTULADA NA INICIAL. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA OU DA ADSTRIÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. CARACTERIZAÇÃO. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA DECOTADA. ATRASO. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR. INOCORRÊNCIA. CULPA DA PROMITENTE VENDEDORA. LUCROS CESSANTES. CABIMENTO. PREJUÍZO PRESUMIDO. APURAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. TERMO FINAL DOS LUCROS CESSANTES. DATA DA ENTREGA DO BEM.

1. Em se tratando de relação subordinada ao Código de Defesa do Consumidor, há pertinência subjetiva de todos os envolvidos nos ajustes, sendo a vendedora, por isso, parte legítima para integrar o polo passivo de demanda destinada à reparação decorrente de atraso na entrega de imóvel. Preliminar rejeitada.

2. Quando o magistrado sentenciante vai além do pedido da parte, apreciando questões não formuladas na inicial, tais como a inversão da cláusula penal contratual, em desobediência ao princípio da congruência ou adstrição, o provimento jurisdicional caracteriza-se como ultra petita e deve ser decotado da sentença. Inteligência dos artigos 128 e 460 do CPC.

3. Incorrendo a sentença em julgamento ultra petita, fica prejudicado o recurso da parte que recorre sobre as questões não postas na inicial e decotadas do julgado. Preliminar acolhida.

4. O intento de ver estendido o prazo de tolerância para entrega de imóvel evidencia menoscabo, bem como violação à boa-fé objetiva, pois cumpre à promitente vendedora observar, primeiramente, o prazo ordinário de entrega, de modo que a disponibilização do imóvel para entrega após o fim do prazo de tolerância, o qual substancia o lapso máximo de aceitação de atraso que pode ser imposta ao consumidor, não abona a conduta do promitente vendedor, tampouco caracteriza inadimplemento mínimo, dando ensejo à recomposição dos danos sofridos.

5. A ocorrência de chuvas, a falta de mão de obra qualificada e greves no transporte público são fatos cotidianos e previsíveis, não caracterizando motivo de força maior ou caso fortuito, pois tais situações encontram-se inseridas na órbita do risco empresarial, não podendo ser transferida ao consumidor para fins de afastamento da sua responsabilidade contratual.

6. Embora seja necessária a comprovação dos lucros cessantes para acolhimento do pedido referente a esse prejuízo, tem-se reconhecido a existência de dano ao comprador nas hipóteses em que a entrega de imóvel adquirido na planta não ocorre dentro do prazo contratualmente estipulado, uma vez que, seja pela necessidade de pagamento para moradia em outro local, seja pela impossibilidade de usufruir do bem para fins de locação, o comprador encontra-se em prejuízo presumido.

7. Não havendo nos autos elementos probatórios aptos a auxiliar na apuração do valor mensal dos alugueis devidos pela incorporadora imobiliária, a título de lucros cessantes, deve o valor da indenização ser apurado em fase de liquidação de sentença.

8. A expedição da Carta de Habite-se não constitui meio suficiente para configurar o adimplemento contratual da entrega do imóvel, constituindo apenas um dos requisitos essenciais para a entrega, de modo que sua expedição, por si só, não caracteriza a entrega do bem e o total adimplemento da obrigação das apeladas.



9. A entrega do imóvel se comprova pelo recebimento das chaves, com a efetiva imissão do promitente comprador na posse.

10. Apelação da segunda e terceira rés conhecida e não provida. Apelação da primeira ré conhecida, preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada, preliminar de julgamento ultra petita acolhida, excesso decotado, e, no mérito, parcialmente provida.’’

(Processo: APC 20130111621654, TJ/DF, Relator(a): SIMONE LUCINDO, Julgamento: 15/07/2015, Órgão Julgador: 1ª Turma Cível, Publicação: Publicado no DJE : 30/07/2015 . Pág.: 91)

RECURSO INOMINADO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. INCIDÊNCIA DE LUCROS CESSANTES PRESUMIDOS, CONFORME ESTABELECIDO PELO STJ, NA RAZÃO DE 0,5 % DO VALOR DO IMÓVEL A TÍTULO DE RESSARCIMENTO MENSAL. PREVISÃO CONTRATUAL DE 90 DIAS DE TOLERÂNCIA QUE DEVE SER CONTABILIZADA. TERMO FINAL NA DATA DA EFETIVA ENTREGA E NÃO DA CARTA DE HABITE-SE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(Recurso Cível N° 71005549845, TJ/RS, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Roberto Arriada Lorea, Julgado em 08/10/2015)

CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONSTRUTORA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. TERMO FINAL. CLÁUSULA PENAL. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INVERSÃO DA CLÁUSULA PENAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. As partes que, de alguma forma, participaram do negócio de compra e venda de imóveis tem legitimidade para ocupar o pólo passivo da demanda em que se busca a sua discussão.

2. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de não se considerar abusiva a cláusula que estabelece um prazo adicional para a entrega do imóvel, ainda que seja de até 180 (cento e oitenta) dias. No entanto, esse prazo de tolerância deve abarcar todas as externalidades negativas que afetam o regular cumprimento dos contratos dessa natureza.

3. A ocorrência de entraves burocráticos frente à Administração Pública, ocasionando, por exemplo, a demora na liberação do habite-se e do alvará de construção, não justificam o atraso na entrega do imóvel.

4. Havendo atraso na entrega de imóvel e não sendo caso de rescisão contratual, é cabível a condenação da construtora ao pagamento de alugueres, a fim de compensar o adquirente pela não disponibilidade do imóvel e pela impossibilidade de exercer todos os direitos inerentes à propriedade. A condenação aos alugueres não está atrelada à eventualidade de uma locação por parte do adquirente, mas sim ao simples fato de este não ter a posse dos bem, pelo período em que teria direito.

5. O termo final dos lucros cessantes corresponde ao dia da efetiva entrega do imóvel ao consumidor.

6. Não se pode inverter a cláusula que estipula multa moratória em benefício do consumidor, quando o contrato não prevê essa penalidade em detrimento do fornecedor na hipótese de atraso na entrega do imóvel.



7. Recursos conhecidos e providos parcialmente.

(APC 20130110544810, TJ/DF, Relator CARLOS RODRIGUES, Julgamento: 03/02/2016, Órgão Julgador: 6ª Turma Cível, Publicação: Publicado no DJE 23/02/2016 . Pág.: 338)

No que pertine ao valor dos lucros cessantes, cabe anotar que o quantum aceito pelos especialistas e pela jurisprudência Pátria varia em média entre 0,5% (zero vírgula cinco por cento) a 1% (um por cento) do valor de compra do imóvel, conforme fatores como localização, tipo do imóvel e suas condições gerais.

No caso, a agravada adquiriu o apartamento em questão no valor de R\$ 210.186,40 (duzentos e dez mil, cento e oitenta e seis reais e quarenta centavos), pelo que, atendendo aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, entendo justo e razoável o arbitramento fixado pelo Magistrado de piso, não se afigurando exacerbado, até porque o quantum de lucros cessantes fixado está abaixo de 0,5% do valor de compra do imóvel.

Desse modo correta a decisão agravada que arbitrou os lucros cessantes correspondentes a alugueis do imóvel, no valor de R\$502,44 (quinhentos e dois reais e quarenta e quatro centavos) a partir da data de intimação pessoal da decisão agravada até a efetiva entrega do imóvel objeto da lide.

Por fim registro que a aplicação das astreintes, fixada no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), esta é uma regra que visa a tornar o processo mais eficaz, pois impõe ao devedor da obrigação o pagamento de multa diária, a contar da data do descumprimento da ordem judicial. Assim sendo, na medida em que o devedor se exime de cumprir a ordem judicial, incide no ônus da regra processual, e mais, são perfeitamente cumuláveis a multa e a indenização por perdas e danos.

Forte em tais argumentos, nego provimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos da fundamentação exposta.

Este é o meu voto.

Belém (PA), 20 de fevereiro de 2017.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR