



SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO - 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 00733134620138140301

AGRAVANTE: PROGRESSO INCORPORADORA LTDA

ADVOGADO: CASSIO CHAVES CUNHA

ADVOGADO: CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO

AGRAVADO: NORMA SOLANGE GARCIA PASTANA

ADVOGADO: HAROLDO SOARES DA COSTA

ADVOGADO: KENIA SOARES DA COSTA

RELATORA: DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRASO NA OBRA. LUCROS CESSANTES. CUMULADA COM MULTA CONTRATUAL. CABIMENTO. QUANTUM DE LUCROS CESSANTES. MODIFICADO PARA ATENDER A RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I – Insurgiu-se o Agravante em face de decisão singular que lhe atribuiu o pagamento de lucros cessantes, em decorrência de atraso na entrega de imóvel, firmando-o sobre a incidência de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e multa moratória de 2% sobre o valor devido e corrigido, sob pena de multa diária de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

II - Busca o Agravante que seja aplicada apenas a multa contratual, em decorrência do atraso na entrega da obra, a qual prevê uma multa de 0,5% sobre preço da unidade.

III - No presente caso, cabe a aplicação da multa constante no contrato firmado entre as partes, conforme fora reconhecido pelo Agravante. No entanto, além desta pena convencional, aplica-se os lucros cessantes, por se tratarem de obrigações diversas, e esta última merece ser reformada, atendendo ao Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade para a medida de 0,5% sobre o valor do bem.

III - No tocante a multa estipulada pelo juízo a quo, esta deve ser afastada, posto que a questão versa sobre obrigação de pagar quantia certa, a qual não há previsão para aplicação de astreinte.

IV – Recurso conhecido e parcialmente provido para reformar a decisão singular no tocante ao quantum indenizatório, modificando-a para 0,5% sobre o valor do imóvel; permitindo também a cumulação com a pena convencional prevista no contrato e para retirar a astreinte, por se tratar de obrigação de pagar quantia certa.

ACÓRDÃO

Acordaram os Excelentíssimos Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Privado, à unanimidade, em conhecer e dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

1ª Turma de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 3ª Sessão Ordinária realizada em 13 de março de 2017. Turma Julgadora: Desa. Gleide Pereira de Moura, Exmo. Jose Roberto Pinheiro Maia Bezerra Junior - juiz convocado e Desa. Maria Filomena de Almeida Buarque.



GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Desembargadora Relatora

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO - 1ª TURMA DE
DIREITO PRIVADO
AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 00733134620138140301
AGRAVANTE: PROGRESSO INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO: CASSIO CHAVES CUNHA
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO
AGRAVADO: NORMA SOLANGE GARCIA PASTANA
ADVOGADO: HAROLDO SOARES DA COSTA
ADVOGADO: KENIA SOARES DA COSTA
RELATORA: DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

RELATÓRIO

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone:



Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida pelo juízo da 1º Vara Cível e Empresarial da comarca de Belém nos autos da AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MOARIS ajuizada por NORMA SOLANGE GARCIA PASTANA em face PROGRESSO INCORPORADORA LTDA .

A decisão agravada concedeu a tutela antecipada em favor da Agravada, determinando que, em função do atraso na entrega da obra, a construtora arcasse com o pagamento de juros de mora de 1% ao mês, multa moratória de 2% e multa compensatória de 10%, seguindo o INCC como índice de correção monetária a ser aplicado até a efetiva entrega do imóvel, dentro do prazo de 5 dias, conforme previsão na cláusula contratual n. XV, sob pena de multa diária de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Inconformada, a Agravante apresentou o presente recurso, alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão da tutela antecipada, pois não há prova inequívoca que fundamente a medida liminar, uma vez que a cláusula penal constante no contrato, a qual foi aplicada em face da incorporadora, reserva-se apenas ao comprador, fato que gera um desequilíbrio contratual. Disse que existe previsão contratual que beneficia a Agravada no caso de mora da construtora, por isso a cláusula penal aplicada pelo juízo singular representa bis in idem. Disse que a decisão agravada é irreversível, sendo necessária a prestação de caução por parte da Agravada. Comentou que a tutela antecipada deveria ter sido proferida somente após a formação do contraditório. Ressaltou que a aplicação da multa no patamar estipulado pelo juízo a quo se mostrou abusiva. Requereu o provimento do recurso. Juntou documentos às fls. 23/145.

Às fls. 153/154 foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Às fls. 157/170 foram apresentadas contrarrazões.

O feito foi redistribuído à minha relatoria em função da Emenda Regimental n. 5/2016 na data de 26/01/17.

É o relatório.

Inclua-se na pauta com pedido de julgamento

Belém, de de 2017.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA
RELATORA



SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO - 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 00733134620138140301

AGRAVANTE: PROGRESSO INCORPORADORA LTDA

ADVOGADO: CASSIO CHAVES CUNHA

ADVOGADO: CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO

AGRAVADO: NORMA SOLANGE GARCIA PASTANA

ADVOGADO: HAROLDO SOARES DA COSTA

ADVOGADO: KENIA SOARES DA COSTA

RELATORA: DESEMBARGADORA GLEIDE PEREIRA DE MOURA

VOTO

Preenchidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade recursal, conheço do presente recurso.

Insurgiu-se o Agravante em face de decisão singular que lhe imputou o pagamento de lucros cessantes nos moldes da cláusula XV do contrato de promessa de compra e venda firmado entre as partes, incorrendo na incidência de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e multa moratória de 2% sobre o valor devido e corrigido, sob pena de multa diária de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Busca o Agravante que seja aplicada apenas a multa contratual, constante na cláusula sexta, item XXII (fl. 92), em decorrência do atraso na entrega da obra, que prevê uma multa de 0,5% do preço da unidade.

No que concerne à alegação de que o contrato já estabelece penalidade pelo atraso na entrega da unidade e apenas esta deveria ser imputado à construtora, não assiste razão ao Agravante, tendo em vista que a multa prevista no contrato se trata de obrigação diversa dos lucros cessantes.

Nesse sentido, o STJ se posicionou:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA. MORA. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. CUMULAÇÃO COM LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. 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.

2. Agravo regimental a que se nega provimento com aplicação de multa (AgRg no AREsp 525.614/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 25/08/2014)

Este Egrégio Tribunal já se manifestou da mesma forma:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DE 1º GRAU QUE DEFERIU TUTELA ANTECIPADA PARA QUE A RÉ/AGRAVANTE ARQUE COM OS LUCROS CESSANTES, NO MONTANTE DE 1% SOBRE O VALOR TOTAL PAGO PELA PARTE AUTORA (FLS. 70/71). DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. CUMULATIVIDADE DE MULTA CONVENCIONAL E LUCROS CESSANTES. NATUREZAS DIVERSAS. POSSIBILIDADE. VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO E DO RISCO DE LESÃO GRAVE NÃO DEMONSTRADOS. NEGA PROVIMENTO PARA MANTER A DECISÃO MONOCRÁTICA RECORRIDA.

(2016.04853929-10, 168.704, Rel. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-12-01, Publicado em 2016-12-06)

Portanto, no presente caso, cabe a aplicação da cláusula sexta, item XXII do contrato firmado entre as partes, conforme fora reconhecido pelo Agravante. No entanto, além desta pena convencional, aplica-se os lucros cessantes, em decorrência da lesão sofrida pelo adquirente do imóvel na planta, que deixou de utilizar o bem da forma que lhe aprovesse no tempo acordado em contrato.

Dessa forma, a fim de atender ao Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade, mostra-se de bom tom, modificar a decisão agravada sobre o valor de lucros cessantes, para aplicar a medida de 0,5% sobre o valor do bem, diante do dano presumido em decorrência de atraso na entrega da obra.

Nesse sentido, segue o julgado do STJ:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. DANO MORAL. SÚMULA 7/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO DENTRO DA RAZOABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem constatou com base nos elementos fático- probatórios dos autos que os danos morais foram devidamente comprovados. Rever tais conclusões, na via estreita do recurso especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite o reexame do valor fixado a título de danos morais quando se revelar ínfimo ou exagerado para a causa. Hipótese, todavia, em que a verba reparatória, consideradas as circunstâncias de fato da



demanda, foi estabelecida pela instância ordinária, em conformidade com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, no montante de R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 810.612/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 18/02/2016)

Este Egrégio Tribunal também tem adotado a medida indenizatória de 0,5% sobre o valor do imóvel em casos semelhantes. Senão vejamos:

EMENTA: APELAÇÕES CIVEIS AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. INOCORRENCIA. DANO MATERIAL. COMPROVADO. DEVER DE INDENIZAR O QUANTUM CORRESPONDENTE A 0,5% DO VALOR DO IMÓVEL. MANTIDO. DANO MORAL. INOCORRENCIA DE ATO ILÍCITO, MAS DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. MERO DISSABOR QUE NÃO GERA DANO MORAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÕES CONHECIDAS E DESPROVIDAS. DECISÃO UNÂNIME.

(2015.04794167-89, 154.787, Rel. MARNEIDE TRINDADE PEREIRA MERABET, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2015-12-14, Publicado em 2015-12-17)

No tocante a multa estipulada pelo juízo a quo, esta deve ser afastada, posto que a questão versa sobre obrigação de pagar quantia certa, a qual não há previsão para aplicação de astreinte.

Nesse sentido, segue o julgado:

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CONSISTE A CHAMADA "TAXA DE EVOLUÇÃO DA OBRA" EM JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE O EMPRÉSTIMO QUE A CONSTRUTORA FAZ COM O BANCO E TRANSFERE AO COMPRADOR, CALCULADOS SOBRE OS REPASSES DOS RECURSOS FINANCEIROS PELO BANCO À CONSTRUTORA, CUJOS PAGAMENTOS NÃO SÃO AMORTIZADOS DO SALDO DEVEDOR, O QUE OCORRE SOMENTE APÓS A "FASE DE CONSTRUÇÃO" - RESPONSABILIDADE DA CONSTRUTORA NO PERÍODO EM QUE DEU CAUSA AO RETARDAMENTO NA ENTREGA DAS CHAVES, DIANTE DO DANO AOS CONSUMIDORES. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARBITRAMENTO DE MULTA POR DESCUMPRIMENTO (ASTREINTE). IMPOSSIBILIDADE RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. I - Confundindo-se a preliminar de ilegitimidade passiva com o mérito da ação, impõe-se o seu afastamento para que a prestação jurisdicional seja completa. II - Consiste a chamada "Taxa de Evolução da Obra" em juros remuneratórios sobre o empréstimo que a construtora faz com o banco e transfere ao comprador, calculados sobre os repasses dos recursos financeiros pelo banco à construtora, cujos pagamentos não são amortizados do saldo devedor, o que ocorre somente após a "fase de construção". - As previsões relacionadas a prorrogação da avença (cláusula sexta,



item VII, fls. 110), a limitação de responsabilidade contratual (cláusula sexta, item XII, fls. 112) e o prazo de conclusão da obra constante no contrato com a CEF (item B.4 fls. 53), relacionadas às medições realizadas e liberações das parcelas do financiamento à Construtora, não podem ser impostas à Consumidora/Agravada, por serem nulas de pleno direito, uma vez que colocam o consumidor em desvantagem exagerada em relação ao fornecedor, por violar a regra do art. 51, inciso I, § 1º, incisos II e III, do CDC. - O atraso na entrega da obra transfere a responsabilidade à Construtora no período em que deu causa ao retardamento na entrega das chaves, diante do dano material aos consumidores, restando preenchidos assim os requisitos autorizadores da tutela antecipada (CPC, art. 273 e seguintes c/c art. 6º, incisos VI a VIII, do CDC). III - No que tange a imposição de multa diária em caso de descumprimento de medida liminar em obrigação de pagar, tem-se que esta somente é cabível em se tratando de obrigação de entrega de coisa e de fazer (CPC, art. 461, §§ 3º e 4º), não sendo aplicável na hipótese de obrigação de pagar quantia certa, como ocorre no caso em análise. IV - Recurso a que se dá parcial provimento, tão somente, para afastar a incidência da multa cominada em relação a obrigação de pagar.

(2016.00898372-89, 156.934, Rel. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-03-10, Publicado em 2016-03-14)

Sendo assim, conheço do recurso e dou-lhe provimento parcial a fim de reformar a decisão singular no tocante ao quantum indenizatório, modificando-a para 0,5% sobre o valor do imóvel; permitindo a cumulação dos lucros cessantes com a pena convencional constata na cláusula sexta, item XXII do contrato em questão e a retirada da astreinte, por se tratar de obrigação de pagar quantia certa.

Belém, de de 2017.

DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA
RELATORA