



ACÓRDÃO Nº
SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO
1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
COMARCA DE BELÉM/PA
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº. 00007256620168140000
AGRAVANTE: BERLIM INCORPORADORA LTDA E CONSTRUTORA E
INCORPORADORA LEAL MOREIRA LTDA
AGRAVADOS: ÂNGELA MIZUNUMA E KARINÊ MIKI OMURA
RELATOR: DES. LEONARDO DE NORONHA TAVARES

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS E TUTELA ANTECIPADA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. TUTELA ANTECIPADA. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR. NÃO CABIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE PAGAR RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Lucros cessantes.

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. 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.

2. Congelamento do saldo devedor

O atraso na entrega do imóvel não justifica a suspensão da cláusula de correção monetária do saldo devedor, na medida em que inexiste equivalência econômica entre as duas obrigações/direitos já que 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.

Assim, desnecessário o congelamento do saldo devedor, devendo apenas ocorrer a substituição do indexador do saldo devedor, passando do Índice Nacional de Custo de Construção AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS E TUTELA ANTECIPADA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. TUTELA ANTECIPADA. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR. NÃO CABIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE PAGAR RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Lucros cessantes.

A fixação de lucros (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) para o 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, a priori, eventual prazo de tolerância previsto no instrumento. Dessa forma, vislumbro a presença da fumaça do bom direito nas razões das agravantes.

3. Astreintes

É inadmissível a fixação de multa para cumprimento de obrigação de pagar, à luz do CPC/1973. Precedentes do STJ.

3. À unanimidade, nos termos do voto do Relator, recurso parcialmente provido.

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

1ª Turma de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 24 de abril de 2017.
Exmo. Sr. Des. Leonardo de Noronha Tavares, Exma. Sra. Desa. Gleide Pereira de Moura, Juiz Convocado Dr. José Roberto Pinheiro Bezerra Junior. Sessão presidida pela Exma. Sra. Desa. Gleide Pereira de Moura.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR

.
. .
. .
. .
. .
. .
. .
. .
. .

RELATÓRIO

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

Trata-se de AGRADO DE INSTRUMENTO, com pedido de efeito suspensivo, interposto por BERLIM INCORPORADORA LTDA E CONSTRUTORA E INCORPORADORA LEAL MOREIRA LTDA, contra decisão prolatada pelo MM. Juízo da 14ª Vara Cível e Empresarial de Belém, nos autos da Ação de Indenização de Danos e Tutela Antecipada, ajuizada na origem por ANGELA MIZUNUMA E KARINE MIKI OMURA em desfavor das empresas ora agravantes, por descumprimento de cláusula contratual, ou seja, pela não entrega do imóvel em litígio, no prazo estipulado em contrato, dezembro de 2010, (cláusula 9.1).

Na decisão recorrida, (cópia às fls. 79/83), em síntese, consignou o magistrado, que em conformidade com o contrato firmado, as empresas



requeridas assumiram a obrigação de entregar o empreendimento imobiliário objeto da presente ação no prazo pactuado, entretanto, isso não ocorreu, apesar das autoras terem honrado com suas obrigações.

Salientou que a tutela antecipada constitui um meio de evitar o perecimento do próprio direito no curso da relação processual, buscando os efeitos de uma situação jurídica a ser consolidada definitivamente com a sentença de mérito, sendo que sua concessão depende de prova inequívoca que convença o Juiz da verossimilhança das alegações e a eminência de dano irreparável ou de difícil reparação ao autor, ex vi art. 273 do /1973.

Que na presente hipótese, estão presentes os requisitos para a concessão da medida de antecipação de tutela pretendida, e tal convencimento, se fundam nos documentos acostados aos autos.

Com essas considerações, consignou jurisprudência emanada desta e. Corte – TJPA, e em ato contínuo, deferiu os pedidos formulados na inicial, para que as requeridas paguem às autoras, a título de aluguel mensal, o equivalente a 0,5% (meio por cento) do valor de mercado do bem adquirido até a efetiva entrega do imóvel objeto do contrato de promessa de compra e venda firmado entre as partes, determinou, ainda, o depósito no prazo de 5 (cinco) dias, bem como o congelamento do saldo devedor, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais) até o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Inconformadas, as Empresas LEAL MOREIRA LTDA e BERLIM INCORPORADORA LTDA E CONSTRUTORA E INCORPORADORA, interpuseram o presente agravo de instrumento.

No extenso arrazoado, foi transcrito inicialmente em parte a decisão combatida.

Fizeram um relato dos fatos e circunstâncias que envolvem o litígio.

Confirmaram que o objeto do litígio, é o empreendimento denominado, TORRE DUMONT, onde alegam as autoras terem celebrado contrato de promessa de compra e venda, visando à aquisição da unidade autônoma, no valor de R\$ 339.842,66 (trezentos e trinta e nove mil, oitocentos e quarenta e dois reais e sessenta e seis centavos).

Em síntese, alegaram as empresas recorrentes, que a decisão interlocutória deve ser reformada, pois, se assim permanecer lhes causará grave lesão de difícil reparação.

Aduziram que, nos termos em que foram deferidos os pedidos formulados pelas autoras/agravadas, configuram notório enriquecimento sem causa, pois na hipótese, não há qualquer ilegalidade, principalmente nas cláusulas contratuais, que por sinal, contém expressamente a previsão de tolerância e exclusão de responsabilidade da empresa em caso fortuito e força maior.

Salientaram que, no caso em apreço, o atraso decorre de greves deflagradas pelos Sindicatos da Construção Civil, o que as excluiria de qualquer responsabilidade, conforme previsto no CDC, art. 14, § 3º, inciso II.

Noutro prisma, argumentaram que, de forma cristalina, o contrato prevê que o prazo de entrega pode ser prorrogado, com a exclusão de responsabilidade das agravadas, assim sendo, não há qualquer violação ao art. 51 do CDC, tendo em vista a ocorrência da greve, e a tolerância prevista em contrato.

Enfatizaram que, na hipótese, não há prova inequívoca que implique na



verossimilhança das alegações formuladas pelas autoras/agravadas, as quais equivocadamente foram acolhidas pela magistrada a quo, que fixou multa para o caso de descumprimento, sendo que relativizada pela jurisprudência nos casos em que se torna evidente a abusividade da sanção imposta pelo juízo.

Citando legislação, jurisprudência e doutrina que acredita coadunar com os seus argumentos, finalizaram pugnando pela atribuição do efeito suspensivo à tutela antecipada deferida na origem; e no mérito, pelo provimento do recurso.

Regularmente distribuído, coube-me a relatoria.

Às fls. 98/106, DEFERI parcialmente o efeito suspensivo pleiteado, reformando a decisão agravada apenas no que se refere ao congelamento do saldo devedor para modificá-lo, adotando a substituição, como indexador, o 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 daria com o transcurso da data limite estipulada no contrato para a entrega da obra, incluindo-se, a priori, eventual prazo de tolerância previsto no instrumento, até ulterior decisão de mérito.

Contrarrrazões, às fls. 109/123, em que as agravadas refutaram as alegações dos agravantes, reportando-se sobre a inexistência de exclusão de suas responsabilidades em face da greve de operários da construção civil; bem como discorreu sobre a possibilidade de deferimento dos lucros cessantes, a cominação de multa por descumprimento de ordem judicial e acerca do congelamento da parcela de financiamento do contrato; pelo que, pleiteou, ao final, o desprovimento do recurso.

O feito foi incluído em pauta de julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS E TUTELA ANTECIPADA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. TUTELA ANTECIPADA. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR. NÃO CABIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE PAGAR RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Lucros cessantes.

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. 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.

2. Congelamento do saldo devedor

O atraso na entrega do imóvel não justifica a suspensão da cláusula de correção monetária do saldo devedor, na medida em que inexiste equivalência econômica entre as duas obrigações/direitos já que 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.

Assim, desnecessário o congelamento do saldo devedor, devendo apenas ocorrer a substituição do indexador do saldo devedor, passando 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) para o 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, a priori, eventual prazo de tolerância previsto no instrumento. Dessa forma, vislumbro a presença da fumaça do bom direito nas razões das agravantes.

3. Astreintes

É inadmissível a fixação de multa para cumprimento de obrigação de pagar, à luz do CPC/1973. Precedentes do STJ.

3. À unanimidade, nos termos do voto do Relator, recurso parcialmente provido.

VOTO

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

Primeiramente, saliento que aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante dispõe o Enunciado Administrativo número 2 do Superior Tribunal de Justiça, que é a hipótese dos presentes autos.

Nesse diapasão, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Agravo em Recurso Especial nº 880.155/SP, da lavra do Ministro Francisco Falcão,



então Presidente daquela Corte, firmou o entendimento segundo o qual o marco inicial temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido (...).

Logo, considerando-se que a decisão objurgada foi publicada em 15/12/2015 (fl. 78), a admissibilidade do presente recurso será analisada sob o enfoque do C.P.C. 1973.

Assim, conheço do recurso eis que presentes se encontram os pressupostos de admissibilidade.

Cabe neste momento, em exame de cognição exauriente, observar que, analisando argumentos lançados no decisum, bem como nas razões recursais, divirjo em parte do juízo de origem; e, inclusive, altero, em parte, o meu entendimento anterior em exame de cognição sumária sobre a imputação da multa diária por descumprimento de ordem judicial.
LUCROS CESSANTES

Compulsando o caderno processual, apuro ser inegável, que as partes envolvidas no litígio celebraram contrato de promessa de compra e venda, e o prazo estipulado no aludido contrato para a entrega da obra não foi obedecido, inclusive já tendo computado o prazo de prorrogação (180 dias), previsto em contrato, fato este, constatado e observado pelo magistrado a quo, o que torna incontroverso, e atrai a satisfação do requisito da verossimilhança da alegação.

Não se torna ocioso lembrar que, em relação ao prazo de tolerância, aqui dever ser entendida como aquela que proporcione um desequilíbrio entre os sujeitos do negócio jurídico.

A tolerância em favor das construtoras ou incorporadoras, sem que tenha sido comprovado por esta o motivo de força maior ou caso fortuito, tendo em vista que a greve deflagrada pelos operários da construção civil não se configura nenhuma dessas hipóteses e sim se opera em risco do negócio, não se mostrando justificados os motivos; considerando-se, assim, ilegal, principalmente porque, via de regra, os contratos fixam altíssimas multas, juros e correções monetárias, e até mesmo a perda do imóvel pago, para o caso de inadimplemento de obrigações por parte dos consumidores.

Com efeito, o atraso na entrega do imóvel adquirido pelas agravadas, 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. São os chamados Lucros Cessantes, deferido pelo juízo a quo às autoras/agravadas, em pedido da tutela antecipada para que as requeridas efetuem o pagamento mensal de alugueres àquelas.

Ora, a fixação de lucros cessantes nessas hipóteses de inadimplemento na entrega da obra 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.

Em relação à alegação de impossibilidade de ser deferida a indenização em lucros cessantes ante a ausência de demonstração do prejuízo, já está pacificado o entendimento de que tal prejuízo é presumido, em decorrência da frustração suportada pelos agravados, que compraram um imóvel



residencial, sonho de muitos brasileiros, e que até a presente data, ainda não recebeu o bem, gerando danos materiais aos compradores.

Nesse sentido a jurisprudência pátria:

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 n° 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 N° 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)

Desse modo, a reparação dos prejuízos, inclusive dos lucros cessantes se refere aos danos materiais efetivos sofridos por alguém, em função de culpa, omissão, negligência, dolo ou imperícia de outrem. (Art. 402 do CC), de forma que, o argumento de que se encontra ausência de comprovação de prejuízo a amparar o ônus que está sendo imposto pelo juízo singular, não se justifica, em face da presunção relativa, admitida pela jurisprudência, oriunda do atraso na entrega da obra pelas Empresas demandadas.

No que pertence ao quantum dos lucros cessantes, cabe anotar que o aceite 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, as agravadas adquiriram o imóvel em questão no valor de compra e venda, visando à aquisição da unidade autônoma, no valor de R\$339.842,66 (trezentos e trinta e nove mil, oitocentos e quarenta e dois reais e sessenta e seis 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.

CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR

Em relação à insurgência das agravantes quanto à insubsistência do congelamento do saldo devedor ou de quaisquer outros índices que não seja o INCC, entendo que lhes assiste razão em parte, daí porque consignei na decisão interlocutória anteriormente proferida que, revendo o meu posicionamento anterior, modifico em parte o entendimento acerca da matéria, adotando a compreensão de que 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.

A propósito, confira-se o seguinte julgado sobre o tema:

"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.

(...)

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).

Daí porque na decisão interlocutória anteriormente proferida nestes autos, às fls. 99/106, assim salientei:

Por outro lado, em relação à insurgência das agravantes quanto à insubsistência do congelamento do saldo devedor ou de quaisquer outros índices que não seja o INCC, anoto que, revendo o meu posicionamento anterior, modifico em parte o entendimento acerca da matéria, adotando a compreensão de que 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.

Assim, passo a adotar 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, a priori, eventual prazo de tolerância previsto no instrumento.

Desse modo, deve ser reformada a determinação do congelamento do saldo devedor.

ASTREINTES

No que diz respeito à fixação de multa por descumprimento da obrigação, cabe anotar que também revii meu entendimento anterior exposto em exame de cognição sumária.

Com efeito, em observância ao disposto no art. 139, IV, do CPC/2015, é possível a determinação de medidas coercitivas necessárias a assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniárias. Desse modo, por força desse dispositivo, torna-se possível o emprego de meios outros, que visem compelir o devedor a cumprir obrigações pecuniárias reconhecidas em decisão judicial.

Ocorre que a decisão agravada foi publicada em 15/12/2015 (fl. 78), ou seja, em data anterior a vigência do Novo Código de Processo Civil, pelo que aplicáveis às regras do CPC/1973.

Dessa forma, à força dos precedentes judiciais e decisões já consolidadas perante o Superior Tribunal de Justiça e neste Egrégio Tribunal de Justiça, durante a vigência do CPC/73, impõe-se reconhecer ser inadmissível em obrigação de pagar a incidência de astreintes, pelo que deve ser reformada a decisão, também quanto à sua imposição.

Assim tem se manifestado este Tribunal de Justiça:

EMENTA. AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PERDAS E DANOS. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA LIMINAR. NECESSIDADE DE PROVA DO PREJUÍZO PELO PROMITENTE-COMPRADOR PARA RECONHECIMENTO DO RISCO DE DANO. ARBITRAMENTO DESPROPORCIONAL DE ASTREINTES. DESCABIMENTO DE ASTREINTE SOBRE OBRIGAÇÕES FUNGÍVEIS. CPC/73. 1. O deferimento liminar da antecipação dos efeitos da tutela de urgência, quando proferido na vigência do CPC/73, terá seu recurso examinado à égide desse diploma legal; 2. A interpretação das normas processuais deve seguir o caráter sistêmico, de modo que o reconhecimento do perigo de irreversibilidade da medida liminar depende também da demonstração da probabilidade do direito. Inteligência do art. 300, IV, CPC; 3. É presumido o prejuízo do promitente-comprador diante do atraso na entrega do imóvel, pelo promitente vendedor, dando ensejo ao direito à percepção de lucros cessantes. Precedentes do STJ; 4. O quantum dos lucros cessantes se afere na ordem de 0,5% do valor total do imóvel negociado. Precedentes do STJ; 5. Incabível a fixação de astreintes, sobre obrigações fungíveis, sob a vigência do CPC/73, por falta de previsão legal. 6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(2016.04161729-34, 166.209, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-10-06, Publicado



em 2016-10-17)

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 INDADIMPLENTO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CARACTERIZADA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR. INADMISSIBILIDADE. 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 do período de atraso que poderia ter recebido caso não houvesse a mora da Construtora. Precedentes do STJ; 2- A alegação de dependência de prestadores de serviço, complexidade da obra e atraso na entrega de maquinário não são hábeis a afastar a responsabilidade das agravantes, pois além de não terem sido comprovados, são inerentes ao risco da atividade econômica exercida pelas mesmas; 3 - É inadmissível a fixação de multa para cumprimento de 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.

(Acórdão nº 162.258, Rel. LUZIA NADJA GUIMARAES NASCIMENTO, Órgão Julgador 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Julgado em 14.07.2016, Publicado em 18.07.2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. TUTELA ANTECIPADA. NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO AFASTADA. ATRASO DE OBRA. PROVA INEQUÍVOCA. LUCROS CESSANTES PRESUMIDOS. QUANTUM QUE MERECE SER ADEQUADO À RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE MULTA POR DESCUMPRIMENTO. AGRAVO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

(2016.02185692-87, 160.592, Rel. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-06-02, Publicado em 2016-06-09)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO DE ENTREGA DO IMÓVEL. 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, 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).

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

Este é o meu voto.

,Belém (PA), 24 de abril de 2017.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR