



ACÓRDÃO N° _____ DJE: ____/____/____

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL N° 0050682-79.2011.8.14.0301

COMARCA DE ORIGEM: BELÉM

APELANTE: CKOM ENGENHARIA LTDA.

ADVOGADO: JULIANA SANTA BRÍGIDA BITTENCOURT – OAB/PA 14.373, DANIEL PANTOJA RAMALHO- OAB/PA:13.730

APELADO: MARIO ALBERTO DA ROCHA SANCHES

ADVOGADO: PAULO SÉRGIO FERREIRA DE SOUZA – OAB/PA 1.702

RELATORA: DESA. EDINÉA OLIVEIRA TAVARES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA POR PERÍODO SUPERIOR AO PRAZO DE TOLERÂNCIA. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CASO FORTUITO AFASTADO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR. DANO MORAL CARACTERIZADO. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM INDENIZATÓRIO REDUZIDO EM OBSERVÂNCIA EM AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO À UNANIMIDADE.

1. Inexistência de demonstração de caso fortuito que escuse a construtora/apelante do atraso na entrega do imóvel.
 2. Impõe-se a compensação do dano moral por meio de indenização, em razão de atraso de obra injustificada que afeta a esfera extrapatrimonial do comprador/apelado. Contudo, em observância em aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, revela-se, necessário a redução do quantum indenizatório correspondente aos danos morais para o valor R\$ 8.000,00 (oito mil reais).
 3. É cabível a condenação por lucros cessantes, havendo presunção de prejuízo do promitente-comprador a partir do exaurimento do prazo de tolerância, diante ao descumprimento do prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda.
 4. Recurso conhecido e parcialmente provido, à unanimidade.
- A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, onde figuram como partes as acima identificadas, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores membros da Colenda 2ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, em CONHECER e PROVER PARCIALMENTE o recurso de Apelação, nos termos do voto da Exma. Desembargadora Relatora Edinéa Oliveira Tavares.

Sessão Ordinária realizada em 04 de julho de 2017, presidida pela Exma. Desa. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães, em presença do Exmo. Representante da Douta Procuradoria de Justiça.

DESA. EDINÉA OLIVEIRA TAVARES
Desembargadora Relatora
Ass. Eletrônica



2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO CÍVEL N° 0050682-79.2011.8.14.0301
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM
APELANTE: CKOM ENGENHARIA LTDA.
ADVOGADO: JULIANA SANTA BRÍGIDA BITTENCOURT – OAB/PA 14.373, DANIEL PANTOJA RAMALHO- OAB/PA:13.730
APELADO: MARIO ALBERTO DA ROCHA SANCHES
ADVOGADO: PAULO SÉRGIO FERREIRA DE SOUZA – OAB/PA 1.702
RELATORA: DESA. EDINÉA OLIVEIRA TAVARES

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA EDINÉA OLIVEIRA TAVARES (RELATORA):

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por CKOM ENGENHARIA LTDA., objetivando a reforma da decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Belém que julgou procedentes os pedidos iniciais, em Ação de Indenização por Danos Morais e Materiais, ajuizada por MARIO ALBERTO DA ROCHA SANCHES.

Em breve histórico, consta na petição inicial às fls. 02-12, que em agosto de 2005, o autor firmou contrato com a Construtora CKOM Engenharia para a compra de uma unidade imobiliária no empreendimento Edifício Residencial Porto de Dover, com prazo de entrega estipulado para julho de 2009.

Relatou ainda que o prazo de entrega, foi inobservado e que mesmo após à prorrogação em cláusula de tolerância, a obra não foi concluída, razão porque requereu indenização por danos morais e materiais.

Citada, a construtora apresentou contestação às fls. 33-45, aduzindo a ocorrência de caso fortuito e de força maior pelo atraso da obra, a não configuração de dano material e moral, pugnando, ao fim, pela improcedência dos pedidos formulados.

Réplica à contestação às fls.73-79, reiterando o direito pleiteado em inicial.

O feito seguiu tramitação regular até a prolação da sentença às fls. 86-91, que julgou procedente a pretensão autoral para condenar a apelante ao pagamento de indenização por danos morais na importância de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a título de danos morais, R\$ 1.000,00 (um mil reais) por mês de atraso desde a data de 31.01.2010 até a efetiva entrega e a exclusão de juros compensatórios e remuneratórios e sua capitalização mensal, fixando ainda, a correção monetária segundo o índice contratual.

Inconformada, a CKOM Engenharia interpôs Recurso de Apelação, e em suas razões recursais às fls. 92-107 sustenta: (I) a ocorrência de caso fortuito pelo atraso da obra; (II) necessidade de reforma da condenação quanto ao dano material tendo em vista que em momento algum o apelado teria carreado aos autos qualquer meio probatório dos prejuízos financeiros sofridos e; (III) dispensa dos valores referentes aos aluguéis, considerando que o autor morava de favor.

O Recurso de apelação recebido em duplo efeito (fls. 117).

Às fls. 118-128 foram apresentadas contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença guerreada.

Por redistribuição, coube-me a relatoria do presente feito (fl. 129).

É o relatório.



V O T O

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA EDINÉA OLIVEIRA TAVARES (RELATORA):

Precipuamente, em aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, inculpada no art. 14 do Código de Processo Civil de 2015, o recurso em exame será apreciado sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, visto que a vergastada decisão foi publicada anterior à vigência do Novo Diploma Processual Civil.

Avaliados os pressupostos processuais subjetivos e objetivos deduzidos pela apelante, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela qual conheço do recurso, e passo a proferir voto.

Inexistindo questões preliminares, atenho-me ao mérito do recurso.

M É R I T O

O inconformismo do apelante cinge-se à sentença que julgou procedente a pretensão autoral sob o argumento de que incide no caso a ocorrência de caso fortuito, e necessidade de reforma quanto aos danos morais e materiais.

O contrato de compra e venda de unidade imobiliária em construção com financiamento previu prazo de entrega em data de 30.07.2009 (fl. 58), contudo, até a data do ajuizamento da ação, em 01.12.2011 (fl. 02) o imóvel ainda não havia sido entregue.

Inexistência de demonstração de caso fortuito para o atraso na entrega do imóvel.

O apelante alega a excludente de responsabilidade do caso fortuito, consubstanciado pela atual competitividade do mercado imobiliário paraense.

Nesse sentido, a argumentação do apelante afigura-se frágil e não merecedora de acolhimento, tendo em vista que o atraso na entrega do bem imóvel não pode ser enquadrado nas hipóteses de excludente de responsabilidade, uma vez que divergências de ordem interna administrativa da construtora, e externas, como é o caso da competitividade do mercado ou mesmo crise financeira tratam de causas exógenas ao contrato e que não podem causar ônus ao comprador, constituindo álea de exclusiva responsabilidade da demandada.

Nesse sentido, vejamos jurisprudência:

MULTA CONTRATUAL POR ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. Não havendo qualquer previsão contratual de multa por atraso na entrega da obra, inviável condenação ao pagamento de valor a este título. **DANOS MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL ADQUIRIDO. AUSÊNCIA DE PROVA DO DANO. INDEFERIMENTO.** Resolvendo-se os contratos não cumpridos em perdas e danos, em cujo conceito legal se inserem apenas os efetivos prejuízos materiais e os lucros cessantes, os danos morais, de índole eminentemente extrapatrimonial, não constituem, em regra, parcela indenizável pela inexecução contratual. O atraso na entrega do imóvel, embora possa ter acarretado desconforto ao promitente comprador e alterações em seu cotidiano, por certo não trouxe maiores aborrecimentos do que aqueles a que todos estão sujeitos nas relações interpessoais inerentes à vida em sociedade. **DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME.** (Apelação Cível N° 70056169519, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator:



Pedro Celso Dal Pra, Julgado em 26/09/2013).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COMINATÓRIA C/C INDENIZAÇÃO PERDAS E DANOS. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. BEM IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CASO FORTUITO. INOCORRÊNCIA. Inadmissível a alegação de caso fortuito, pela construtora, decorrente do aquecimento do mercado imobiliário e a conseqüente escassez de mão-de-obra, a afastar a mora da requerida. Circunstâncias previsíveis sem justificar o atraso na entrega da obra. Multa para a hipótese de persistir o atraso. Eventual limitação em cumprimento de sentença. DANOS MATERIAIS. FALTA DE ESPECIFICAÇÃO. A condenação ao pagamento de indenização por danos materiais depende da exata fixação de seu valor, não podendo ser genericamente postulada. Inexistência de comprovação destes danos. SENTENÇA PARCIALMENTE MODIFICADA. SEUCUMBÊNCIA REDIMENSIONADA. PROVIDA, EM PARTE, À APELAÇÃO. UNÂNIME. (Apelação Cível N° 70051163764, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nara Leonor Castro Garcia, Julgado em 13/12/2012) APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM DANOS MATERIAIS E MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DE UNIDADE CONDOMINIAL. FATO SUFICIENTEMENTE COMPROVADO. Demonstrado a extrapolação do prazo de conclusão da obra, devidamente ajustado no contrato, possível a indenização por prejuízos materiais. Fatores externos, como escassez de mão-de-obra, crise financeira e outros, relacionam-se com os riscos do empreendimento, não podendo a empreendedora dividir esses riscos com o promitente comprador. ALUGUEIS ARBITRADOS. GASTOS A ESTE TÍTULO DEVIDAMENTE DEMONSTRADOS. MANUTENÇÃO. DANOS MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL ADQUIRIDO. AUSÊNCIA DE PROVA DO DANO. INDEFERIMENTO. Resolvendo-se os contratos não cumpridos em perdas e danos, em cujo conceito legal se inserem apenas os efetivos prejuízos materiais e os lucros cessantes, os danos morais, de índole eminentemente extrapatrimonial, não se constitui, em regra, parcela indenizável pela inexecução contratual. Ainda assim, o atraso na entrega do imóvel, embora possa ter acarretado desconforto ao promitente comprador e alterações em seu cotidiano, por certo não trouxe maiores aborrecimentos do que aqueles a que todos estão sujeitos nas relações interpessoais inerentes à vida em sociedade. NEGARAM PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS. UNÂNIME. (Apelação Cível N° 70055224695, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Celso Dal Pra, Julgado em 22/08/2013).

Dessa feita, chega-se à compreensão de que o argumento utilizado para fundamentar a possibilidade de caso fortuito pelo apelante nada tem com caso fortuito, estando adstrito ao risco do empreendimento, razão porque, sem maiores digressões, resta cristalino, a ausência de base jurídica que lhe fundamente.

Do Dano Moral.

Aduz o apelante que no presente caso não restam configurados os requisitos que autorizam o reconhecimento do dano moral, asseverando que para tanto, se faz mister a demonstração da conduta omissiva ou comissiva, o efetivo prejuízo causado, o nexo de causalidade entre a conduta, o prejuízo e sua comprovação.

Compulsando os autos, se vê que a previsão inicial de entrega do bem imóvel seria julho de 2009, contudo, mesmo considerando a tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, não fora concluída a obra, admitindo a apelante em fase contestatória, que o atraso na entrega já se afigurava por 24 meses (fl.27).



Entretantes, admita-se que através do demonstrativo de fls. 70-71, o autor cumpriu com o pagamento das parcelas avençadas no contrato, restando em 24.01.2012, uma parcela em aberto. Conquanto até o prolató sentencial de setembro/2012, ultrapassado consideravelmente o termo originário superior a dois anos e oito meses, sem que se tenha notícia sobre a entrega efetiva da obra, fato que gera o dano moral questionado.

Acerca da possibilidade de reconhecimento de dano moral quando do atraso pela construtora na entrega da obra, assim se posicionou este Egrégio Tribunal:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. PRELIMINAR. JUNTADA DE DOCUMENTO NA APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZADO COMO DOCUMENTO NOVO NOS TERMOS DO ART. 397, CPC/73 (ART. 435 DO CPC). PRECLUSÃO CONFIGURADA. DOCUMENTO DESCONHECIDO. MÉRITO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PROVA DA ENTREGA EFETIVA DO LOTE ADQUIRIDO. MORA CARACTERIZADA. PREJUÍZO MATERIAL PRESUMIDO. PRECEDENTE DO STJ. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. DANO MORAL EXISTENTE. SENTENÇA MANTIDA. Recurso conhecido e desprovido. (2017.01834024-70, 174.393, Rel. MARIA DO CEO MACIEL COUTINHO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2017-05-08, Publicado em 2017-05-09).

EMENTA. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA POR PARTE DA CONSTRUTORA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. INCONTESTE QUE A RECORRIDA ARCOU COM TODAS AS OBRIGAÇÕES PREVISTAS NO CONTRATO E, POR OUTRO LADO, DEIXOU DE USUFRUIR O BEM ADQUIRIDO NA DATA ACORDADA, O QUE SEM DÚVIDA CAUSOU-LHE PREJUÍZO FINANCEIRO, ESTANDO CONFIGURADO OS DANOS MATERIAIS. POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DE MULTA PENAL E INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES, CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO STJ. QUANTOS AOS DANOS MORAIS, DESCABIDO SERIA IMAGINAR QUE O ATRASO NA ENTREGA DA OBRA SEM MAIORES EXPLICAÇÕES, TENHA OCORRIDO SEM QUALQUER ABALO A AUTORA/APELADA, QUE DEPOSITOU NA RECORRENTE A CONFIABILIDADE DE UM NEGÓCIO JURÍDICO DOS MAIS SIGNIFICATIVOS, A AQUISIÇÃO DE SUA MORADIA. MERECE AINDA IMPORTÂNCIA O FATOR DA CHANCE PERDIDA, QUE IMPLICA NA FRUSTRAÇÃO DO NEGÓCIO ALMEJADO, ISTO É, NA NÃO CONCRETIZAÇÃO DO NEGÓCIO ESCOLHIDO, EM DETRIMENTO DE OUTROS. VALOR ATRIBUÍDO AOS DANOS MORAIS, REDUZIDOS PARA R\$ 8.000,00 (oito mil reais). VALIDADE DA CLÁUSULA DE 180 (cento e oitenta) dias. CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR AFASTADO, DEVENDO SER REAJUSTADO PELO INCC (índice nacional de custo de construção). RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (2017.01736900-54, 174.323, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2017-04-24, Publicado em 2017-05-04). (Grifei).

Revela-se, portanto, assente os prejuízos suportados pelo apelado, sendo evidente a frustração de quem investiu seus recursos para adquirir um imóvel residencial, e diante ao considerável do lapso temporal para o recebimento do tão esperado empreendimento, a se moldar que o descumprimento do contrato ocasionou frustração substancial ao comprador/apelado, sendo fato gerador de danos morais os sofrimentos que transcendem meros aborrecimentos cotidianos.

Configurada a existência do abalo moral que ultrapassa o mero dissabor e simples aborrecimento, ensejando o dever de indenizar, nos termos dos artigos 186 e 927, ambos do Código Civil. Contudo, em observância em aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, revela-se necessário a redução do quantum indenizatório correspondente aos danos morais para o valor R\$ 8.000,00 (oito mil reais), somente merecendo reparo a decisão atacada neste



ponto.

Do Dano Material

O apelante combate a sentença na parte em que reconheceu a necessidade de indenizar os danos materiais suportados pelo apelado, nos seguintes termos:

Sentença. Fl. 88 – (...) Cabíveis, portanto os danos morais ficando eles estabelecidos, à razão de R\$ 1.000,00 por mês de atraso, valor do aluguel de uma unidade semelhante, atribuído pelo autor e não contestado pela requerida, a partir de 31 de janeiro de 2010. (...)

Dessa feita, os danos materiais estipulados na forma de lucros cessantes ainda que o apelante estivesse residindo de favor e, portanto, sem pagar o aluguel, não deixa de ser, por este motivo, devido à parte apelada, notadamente, considerando que esta espécie de dano compreende o valor dos aluguéis que poderia estar sendo recebido, caso o imóvel tivesse sido entregue na data estipulada.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, mostra-se possível a fixação de aluguéis, em favor do promissário comprador, durante o tempo em que a promitente vendedora permaneceu em mora, como forma de reparação pela privação de utilização do imóvel, independentemente de prova acerca da finalidade para a qual adquirido o bem.

Colaciona-se, neste sentido, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. 2. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. 3. LUCROS CESSANTES. SÚMULA 83/STJ. 4. DANO MORAL. MODIFICAÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. 5. AGRAVO DESPROVIDO.(...)

3. De acordo com a jurisprudência desta Corte, a ausência de entrega do imóvel na data acordada no contrato firmado entre as partes acarreta o pagamento de indenização por lucros cessantes, tendo em vista a impossibilidade de fruição do imóvel durante o tempo da mora. Precedentes. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

4. Inviável alterar o valor de indenização decorrente de atraso na entrega de imóvel quando fixado pela instância de origem com base na condição econômica dos litigantes, bem como na intensidade da culpa do réu e suas consequências, concluindo o Tribunal a quo que o inadimplemento contratual causou frustração, angústia e sofrimento à parte ante a impossibilidade de ter o imóvel que adquiriu para residir no prazo contratado, pois, notadamente considerando que a quantia arbitrada não é exorbitante, seria necessário o revolvimento do material probatório, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 395.105/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015). (Grifei).

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. (AgRg no Ag 1319473/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe



02/12/2013). (Grifei).

DIREITO CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. INADIMPLEMENTO PARCIAL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. MORA. CLÁUSULA PENAL. PERDAS E DANOS. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1.- A obrigação de indenizar é corolário natural daquele que pratica ato lesivo ao interesse ou direito de outrem. Se a cláusula penal compensatória funciona como pre-fixação das perdas e danos, o mesmo não ocorre com a cláusula penal moratória, que não compensa nem substitui o inadimplemento, apenas pune a mora.

2.- Assim, a cominação contratual de uma multa para o caso de mora não interfere na responsabilidade civil decorrente do retardo no cumprimento da obrigação que já deflui naturalmente do próprio sistema.

3.- O promitente comprador, em caso de atraso na entrega do imóvel adquirido pode pleitear, por isso, além da multa moratória expressamente estabelecida no contrato, também o cumprimento, mesmo que tardio da obrigação e ainda a indenização correspondente aos lucros cessantes pela não fruição do imóvel durante o período da mora da promitente vendedora.

4.- Recurso Especial a que se nega provimento.

(REsp 1355554/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 04/02/2013).

Assim, considero válida a cláusula de tolerância (180 dias), bem como, a incidência dos lucros cessantes após o esgotamento de tal disposição, mantendo a aludida sentença nesse aspecto.

Ao exposto, CONHEÇO e PROVEJO PARCIALMENTE o Recurso de Apelação, reformando a decisão objurgada para reduzir o quantum indenizatório correspondente aos danos morais para o valor R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Assim como para considerar válida a cláusula de tolerância, bem como, determinar a incidência dos lucros cessantes após o esgotamento de tal disposição, mantendo a aludida sentença em seus demais termos.

É O VOTO.

Sessão Ordinária realizada em 04 de julho de 2017

DESA.EDINÉA OLIVEIRA TAVARES
Desembargadora Relatora