



Agravo de Instrumento nº 0011634-70.2016.8.14.0000
Agravante: Amanhã Incorporadora Ltda. e PDG Realty S.A. Empreendimentos e Participações (Adv. Yun Ki Lee, Eduardo Luiz Brock e Outros)
Agravados: Sandra Suely Sobral de Souza e Reginaldo Gomes de Souza (Adv. Sérgio Augusto de Castro Barata Junior)
Desembargador Relator: José Maria Teixeira do Rosário

Relatório

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Amanhã Incorporadora Ltda. e PDG Realty S.A. Empreendimentos e Participações, contra a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau que deferiu a liminar pleiteada nos autos da Ação de Indenização por Danos Materiais e Morais proposta pelos Agravados.

A decisão agravada determinou às Agravantes que pagassem aos Agravados o valor mensal de R\$ 1.412,09 (mil quatrocentos e doze reais e nove centavos), a partir do ajuizamento da ação até a entrega do imóvel, fixando multa diária no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), em caso de descumprimento, até o limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais).

Insurgindo-se contra esta decisão, as agravantes interpuseram o presente recurso, defendendo o não cabimento de lucros cessantes diante da falta de comprovação destes. Defende a ausência de interesse de agir, pois o contrato já prevê, em sua cláusula sexta, o pagamento de multa de 0,5% do preço da unidade no prazo de 05 (cinco) dias contados da entrega da unidade.

Caso não seja afastado o pagamento de lucros cessante, defende a necessidade de este ser arbitrado até a expedição do habite-se.

Requerem a concessão de efeito suspensivo ao presente agravo e, ao final, o seu provimento. O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 113/114.

Não foram apresentadas contrarrazões.

As agravantes juntaram substabelecimento às fls. 121/122.

É o relatório.

Voto

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Amanhã Incorporadora Ltda. e PDG Realty S.A. Empreendimentos e Participações, contra a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau que deferiu a liminar pleiteada nos autos da Ação de Indenização por Danos Materiais e Morais proposta pelos Agravados.

Os agravados firmaram com as agravantes contrato de promessa de compra e venda para a aquisição de um imóvel, tendo o prazo se esgotado sem que as agravantes realizassem a entrega do imóvel aos agravados.

Diante dessa violação contratual, o juízo de primeiro grau deferiu tutela antecipada para determinar às agravantes que paguem aos agravados, a título de lucros cessantes, o montante mensal equivalente a 0,5 % sobre o valor do imóvel



estipulado em contrato.

Da análise dos autos, entendo que agiu bem o juízo de primeiro grau ao deferir a tutela antecipada, isso porque o Superior Tribunal de Justiça já assentou que o atraso injustificado na entrega de imóvel caracteriza a culpa exclusiva do promitente vendedor na hipótese de resolução contratual:

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE RESCISÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, CUMULADA COM PERDAS E DANOS E DEVOLUÇÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DA EMPRESA PELO DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. RESCISÃO PROCEDENTE. RESTITUIÇÃO INTEGRAL. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE FATO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. CÁLCULO. CÓDIGO CIVIL ANTERIOR, ART. 1.062. CÓDIGO CIVIL ATUAL, ART. 406. INCIDÊNCIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS REJEITADOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO. CPC, ART. 21.

I. Procede o pedido de rescisão de compromisso de compra e venda, com a restituição integral, pela ré, das parcelas pagas, quando demonstrado que a incorporadora foi responsável pela frustração do contrato em virtude de atraso na conclusão da obra, afastada a hipótese de culpa concorrente (Súmula n. 7-STJ).

II. Juros moratórios devem ser calculados na forma do art. 1.062 do Código Civil anterior até a vigência do atual, a partir de quando deve ser observado o art. 406.

III. Se a autora postula na exordial a reparação por danos materiais e morais, além da restituição das parcelas pagas, cuidando-se de verbas de naturezas distintas, o acolhimento de apenas uma delas, com a rejeição das outras, implica em sucumbência parcial, a ser considerada na compensação ou fixação das custas processuais e honorários advocatícios.

IV. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido. (REsp 745.079/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 373 RIOBDCPC vol. 51, p. 24)

Ademais, o Novo Código de Processo Civil (NCPC), em seu art. 311, instituiu nova modalidade para antecipação dos efeitos da tutela:

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...) IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável. (...).

Em relação ao argumento de que no contrato já havia previsão de pagamento de 0,5% do preço da unidade e que, portanto, não caberia o pagamento de alugueis mensais, não se sustenta, pois tal previsão refere-se a cláusula penal, cuja natureza é distinta da dos lucros cessantes e portanto, podem cumular.

Nesse sentido, entende o Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

RECURSOS ESPECIAIS. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEIS NA PLANTA. ENTREGA DA OBRA. ATRASO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PROPRIETÁRIO PERMUTANTE. LEGITIMIDADE. CLÁUSULA PENAL. RECIPROCIDADE. LUCROS CESSANTES. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO. PROVA. ÔNUS. RÉU. EXCESSO DE CHUVAS. ESCASSEZ DE MÃO DE OBRA. CASO FORTUITO. FORÇA MAIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. LUCROS CESSANTES. TERMO FINAL. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. DANOS MORAIS. 1. Os recursos especiais têm origem em ação de indenização por perdas e danos decorrentes de atraso na conclusão de obra objeto de contrato de compromisso de compra e venda para fins de aquisição de unidades imobiliárias em empreendimento comercial. 2. O proprietário permutante do terreno não responde pelos atos de incorporação quando se limita à mera alienação do terreno para a incorporadora sem participar de nenhum ato tendente à comercialização ou construção do empreendimento. 3. Na espécie, as instâncias de cognição plena, à luz da prova dos autos, e analisando os contratos celebrados entre as partes, concluíram que a alienante permutante do terreno figurou nos contratos de promessa de compra e venda ora na condição de "vendedora" ora na condição de credora hipotecária,



transmitindo para o adquirente/consumidor a ideia de solidariedade na efetivação do empreendimento, de forma que não pode ser reconhecida a sua ilegitimidade passiva. 4. A cláusula penal inserta em contratos bilaterais, onerosos e comutativos deve voltar-se aos contratantes indistintamente, ainda que redigida apenas em favor de uma das partes. 5. É 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 tem natureza compensatória. 6. A alegação de exceção de contrato não cumprido arguida em defesa deve ser comprovada pelo réu, pois é seu o ônus de demonstrar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos no artigo 333, inciso II, do CPC/1973. 7. Essa Corte já se pronunciou em inúmeras oportunidades no sentido de que a inversão das conclusões da Corte local para afirmar, por exemplo, que o excesso de chuvas e a escassez de mão de obra configuram fatos extraordinários e imprevisíveis, enquadrando-se como hipóteses de caso fortuito ou força maior, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. 8. A conclusão da Corte local para fixar a data da expedição da carta de habite-se como termo final do pagamento dos lucros cessantes resultou da análise das circunstâncias fáticas, bem como da interpretação de cláusulas contratuais. 9. O simples inadimplemento contratual não é capaz, por si só, de gerar dano moral indenizável, devendo haver consequências fáticas que repercutam na esfera de dignidade da vítima, o que não se constatou no caso concreto. 10. Recursos especiais parcialmente conhecidos e não providos. (STJ Resp. n.º1536354/DF. 3ª Turma. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. DJe 20.06.2016).

Assim, no presente caso, verifico estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão de tutela de evidência em favor dos agravados: o atraso injustificado na entrega do imóvel, devida e irrefutavelmente comprovado nos autos.

Ante o exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento, mantendo inalterada a decisão agravada.

O pagamento de lucros cessantes tem por marco inicial o dia subsequente ao vencimento do prazo para a entrega do imóvel, respeitando-se eventual prazo de tolerância previsto em contrato, e como termo final a expedição do habite-se.

É o voto.

JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO
Desembargador Relator

ACÓRDÃO N° _____

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. CLÁUSULA PENAL E LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Os agravados firmaram com as agravantes contrato de promessa de compra e venda para a aquisição de um imóvel, tendo o prazo se esgotado sem que as agravantes realizassem a entrega do imóvel aos agravados.

2. Diante dessa violação contratual, o juízo de primeiro grau deferiu tutela antecipada para determinar às agravantes que paguem aos agravados, a título de lucros cessantes, o montante mensal equivalente a 0,5 % sobre o valor do imóvel estipulado em contrato.

3. Agiu corretamente o juízo de primeiro grau ao deferir a tutela antecipada, isso porque o Superior Tribunal de Justiça já assentou que o atraso injustificado na



entrega de imóvel caracteriza a culpa exclusiva do promitente vendedor na hipótese de resolução contratual.

4. Em relação ao argumento de que no contrato já havia previsão de pagamento de 0,5% do preço da unidade e que, portanto, não caberia o pagamento de alugueis mensais, não se sustenta, pois tal previsão refere-se a cláusula penal, cuja natureza é distinta da dos lucros cessantes e portanto, podem cumular.

5. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Acordam, os Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Privado, por unanimidade, em conhecer do recurso e negar-lhe provimento, mantendo inalterada a decisão agravada.

Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 27 dias do mês de março do ano de 2018.

Esta Sessão foi presidida pelo Exma. Sra. Desembargadora Dra. Edinéa Oliveira Tavares.

Desembargador: JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO