



AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº.0085729-08.2015.8.14.0000

AGRAVANTE: ORION INCORPORADORA LTDA.

ADVOGADO: RAFAEL REZENDE DE ALBUQUERQUE, OAB/PA N. 21.379

AGRAVADO: FRANCISCO SABINO VASCONCELOS DA COSTA JUNIOR

AGRAVADO: RAIMUNDA ROSIANE SANTOS VASCONCELOS

ADVOGADO: GISELLE MEDEIROS DE PARIJÓS, OAB/PA N. 18.456

AGRAVADO: DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 145-151/VERSOS

RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EXPEDIENTE: 4ª CAMARA CÍVEL ISOLADA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – PREVISÃO NO ART. 557 §1 DO CPC – DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO – DECISÃO DE 1ª GRAU QUE DETERMINOU OBRIGAÇÃO DE PAGAR – LUCROS CESSANTES EM RAZÃO DO ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL – VALOR FIXADO EM CONFORMIDADE COM OS PARÂMETROS DE MERCADO – RESTABELECIMENTO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO E FINANCEIRO DO CONTRATO – EXCLUSÃO DE OFÍCIO DE MULTA IMPOSTA EM CASO DE DESCUMPRIMENTO – CABÍVEL SOMENTE EM CASOS DE OBRIGAÇÃO DE ENTREGAR COISA E OBRIGAÇÃO DE FAZER - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO – MANUTENÇÃO DE TODAS AS DISPOSIÇÕES DA DECISÃO GUERREADA. À UNANIMIDADE.

Agravo Regimental recebido como Agravo Interno.

1. Previsão legal para a interposição de Agravo Interno. Art. 557§1 do Código de Processo Civil.
2. Decisão de piso que determinou o pagamento do valor constante da exordial até a efetiva entrega do bem imóvel. Proporcionalidade e Razoabilidade acerca do referido arbitramento.
3. Comprovação dos alugueis pagos pelos agravados, conforme documentação acostada aos autos.
4. Desvantagem exacerbada experimentada pelo recorrido face o atraso na entrega do imóvel. Restabelecimento do equilíbrio da relação contratual firmada pelas partes.
5. No que tange às astreintes, em caso de descumprimento da decisão, afastado, a sua incidência, de ofício, vez que no caso vertente trata-se de obrigação de pagar.
6. Doutrina e Jurisprudências pertinentes ao tema. Multa somente aplicável em se tratando de obrigação de entregar coisa ou de fazer (art. 461, §3º e 4º do CPC).
7. Em caso de inadimplemento a compensação deverá ser feita através da aplicação de juros moratórios, ou, eventualmente, penhora de valores em contas bancárias pelo sistema BACENJUD ou ainda de bens.
8. Recurso Conhecido e Improvido. Negativa de seguimento mantida. À unanimidade.



Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO, tendo como agravante ORION INCORPORADORA LTDA. e FRANCISCO SABINO VASCONCELOS DA COSTA JUNIOR, RAIMUNDA ROSIANE SANTOS VASCONCELOS E DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 145-151/VERSOS. Acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores, membros da 4ª Câmara Cível Isolada deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em turma, à unanimidade, RECEBER O AGRADO REGIMENTAL COMO INTERNO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo a decisão monocrática, nos termos do voto da Excelentíssima Desembargadora-Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães. O julgamento foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador José Maria Teixeira do Rosário. Turma Julgadora: Desembargadora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães, Desembargador José Maria Teixeira do Rosário e Desembargadora Maria Elvina Gemaque Taveira. Belém (PA), 17 de março de 2016.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – Relatora



AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N°.0085729-08.2015.8.14.0000

AGRAVANTE: ORION INCORPORADORA LTDA.

ADVOGADO: RAFAEL REZENDE DE ALBUQUERQUE, OAB/PA N. 21.379

AGRAVADO: FRANCISCO SABINO VASCONCELOS DA COSTA JUNIOR

AGRAVADO: RAIMUNDA ROSIANE SANTOS VASCONCELOS

ADVOGADO: GISELLE MEDEIROS DE PARIJÓS, OAB/PA N. 18.456

AGRAVADO: DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 145-151/VERSOS

RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EXPEDIENTE: 4ª CAMARA CÍVEL ISOLADA

RELATÓRIO

Trata-se de AGRAVO REGIMENTAL, interposto por ORION INCORPORADORA LTDA. contra decisão monocrática às fls. 145-151 que, nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento ao Agravo de Instrumento interposto por si, contra a decisão proferida pelo juízo da 8ª Vara Cível e Empresarial de Belém que, nos autos da Ação Declaratória de Nulidade de Cláusula Contratual Cumulada com Indenização Por Danos Morais e Materiais e Obrigação de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada (Proc. N° 00476866 9220158140301), deferiu o pagamento dos lucros cessantes, no valor apontado na inicial, em parcelas mensais, até julgamento do mérito ou ulterior decisão e, relativamente ao congelamento do saldo devedor, ordenou a aplicação da taxa de INCC ou IPCA, sobre o saldo devedor, sendo aplicado o menor, a partir da intimação da decisão, tendo como ora agravados FRANCISCO SABINO VASCONCELOS DA COSTA JÚNIOR E RAIMUNDA ROSIANE SANTOS.

Em suas razões (fls. 155-162), aduz o ora agravante que a decisão refutada merece ser reformada, devido risco iminente de lesão irreparável, reiterando os termos do Agravo de Instrumento interposto por si.

Aduz que o valor arbitrado a título de alugueres em favor dos agravados no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais) não teria sido comprovado pelos recorridos pela documentação juntada aos autos, assim como no que se refere à atualização monetária da parcela em aberto dos agravados, asseverando que o contrato firmado com a Esperança Incorporadora Ltda. prevê clara e expressamente atualização das parcelas pelo INCC até real conclusão da obra – quando da entrega do HABITE - SE e, posteriormente, pelo IGP-M, logo, é perfeitamente aplicável, pugnando pela reconsideração da decisão agravada ou pelo Conhecimento e Provedimento do presente recurso pelo Órgão Colegiado.

É o relatório.



VOTO

Inicialmente, destaco que embora haja previsão no Regimento Interno deste Tribunal de Justiça acerca do cabimento de agravo regimental contra decisão do relator que causar prejuízo ao direito da parte (art. 235, d), com base no princípio da fungibilidade, recebo o presente recurso de Agravo Interno, nos termos do §1º, do art. 557, do CPC.

Noutra ponta, consta das razões insertas no recurso sob exame que os agravados não demonstraram a prova inequívoca que evidencie a verossimilhança das alegações, quanto ao pagamento dos alugueis no valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), pelo menos em tese, não merece prosperar, pois o descumprimento do prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, representa presunção de prejuízo para o promitente-comprador, sendo, portanto, cabível a condenação por lucros cessantes, diante da impossibilidade de utilização econômica do imóvel durante o todo o período de inexecução contratual, de modo que a decisão do Juízo a quo configura-se acertada, não merecendo reforma nesse ponto.

Sobre o tema, já se manifestou diversas vezes o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, valendo citar, por todos, o seguinte precedente daquela Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO NA ENTREGA. MORA. CLÁUSULA PENAL. SUMULAS 5 E 7/STJ. ART. 535. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Omissis. 2. Omissis. 3. 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.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp 525614/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 25/08/2014) (grifei)

Some-se a isso o fato de que as empresas agravantes não trouxeram aos autos elementos que justifiquem, de modo razoável, a delonga para entrega do imóvel objeto da avença, razão pela qual resta plausível o pagamento a título de lucros cessantes no patamar indicado pelo Juízo a quo.

Não obstante, é corolário do disposto no art. 273, I, do CPC, cujo instituto jurídico da antecipação de tutela, por seu próprio nome, permite ao juiz conceder antecipadamente os efeitos da sentença de mérito.

Neste sentido, é prática comum do mercado imobiliário a fixação do aluguel com base no que os autores, ora agravados, vem pagando em decorrência do atraso na entrega do bem, pois tal parâmetro propicia a comparação da



rentabilidade obtida com a aplicação do valor gasto na aquisição do imóvel alugado em relação a aplicação do mesmo valor em outros investimento de mercado.

Logo, o valor fixado a título de aluguel R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), corrobora com os recibos juntados aos autos pelos recorridos, encontrando-se dentro dos parâmetros de mercado, posto que os fatores considerados como tipo do imóvel, localização e estado geral, militam de forma favorável a valorização do bem, evidenciando a proporcionalidade e razoabilidade do arbitramento, além disso.

Outrossim, o dano de difícil reparação decorre do ilícito contratual do não cumprimento do prazo ajustado para entrega do imóvel, pois coloca o adquirente em desvantagem exagerada, tornando a obrigação de entrega do imóvel por prazo incerto e/ou indeterminado, em verdadeira pratica abusiva e desfavorável aos consumidores, vedada no art. 39, inciso XII, do mesmo diploma legal.

Assim, a concessão de antecipação da tutela para que as agravantes paguem mensalmente aos agravados os valores dos alugueis a título de lucros cessantes é medida que, a priori, restabelece o equilíbrio econômico e financeiro do contrato que se tornou demasiadamente desvantajoso para uma das partes pela mora contratual da outra.

Quanto à possibilidade de congelamento do saldo devedor, saliento que nessa ordem de ideias, torna-se oportuno lembrar que, os Tribunais Pátrios, entendem, que o descumprimento injustificado do prazo contratual de entrega do imóvel, agravado pelo próprio escoamento do prazo de tolerância previsto contratualmente, significa, invariavelmente, o decurso de mais tempo em que será corrigido o saldo devedor, em benefício das construtoras, sem que haja qualquer contraprestação ao consumidor, pelo atraso injustificado, a que não deu causa.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS COM PEDIDO DE LIMINAR. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA PELO JUÍZO " A QUO ". MORA DA CONSTRUTORA INICIADA APÓS O EXAURIMENTO DOS DIAS DE TOLERÂNCIA PREVISTO NO CONTRATO. PAGAMENTO DOS ALUGUEIS QUE SE JUSTIFICA EM RAZÃO DO INCONTROVERSO ATRASO NA CONCLUSÃO DA OBRA. CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR PERTINENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO, AJUSTANDO-SE A INCIDÊNCIA DO PAGAMENTO DOS ALUGUÉIS. DECISÃO MONOCRÁTICA.

Outros precedentes – TJPA:

(TJPA - Acordam os Excelentíssimos Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em conhecer do recurso de agravo de instrumento, dando-lhe parcial provimento, nos termos do voto relator.

(TJPA - 1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 22ª Sessão Ordinária de 07 de julho de 2014. Rel. Desembargadora Gleide Pereira de Moura).

(TJPA - AI: 201330259561 PA, Relator: Leonardo de Noronha Tavares, Data de Julgamento: 17/11/2014, 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Data de



Publicação: 01/12/2014). (TJPA - Processo nº 201330286671. Acórdão nº 134632.).
Relatora: ELENA FARAG) (Data de Julgamento: 09/06/2014. Data de Publicação:
13/06/2014).

De outra banda, constato, de ofício, que a multa imposta em caso de descumprimento da decisão prolatada pelo juízo de primeiro grau, deve ser excluída, haja vista 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 apreço.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANO DE SAÚDE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE QUANTIA CERTA PARA RESSARCIMENTO DE DESPESAS COM TRATAMENTO. ASTREINTES. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. IMPOSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DEVIDO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Independentemente da denominação dada pela parte, é evidente que, no caso dos autos, a multa foi imposta pelo julgador como reforço ao cumprimento de obrigação de pagar.
2. De acordo com entendimento desta Corte, em se tratando de obrigação de pagar, não cabe a aplicação da multa prevista no art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC.
3. A imposição da multa cominatória não faz coisa julgada, de modo que pode ser afastada a qualquer tempo, inclusive na fase de cumprimento de sentença. Precedentes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 208.474/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 25/03/2014)

No mesmo sentido: REsp 1358705/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 19/03/2014; AgRg no Ag 1401660/ES, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 17/04/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1158868/PE, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 09/05/2013.

Acerca do tema, insta acentuar a doutrina de JOSÉ MARIA TESHEINER, no prefácio à 1ª Edição da obra, *As Astreintes e o Processo Civil brasileiro: multa do art. 461, do CPC e outras*, verbis: [...] nos termos dos artigos 461 e 461-A, do Código de Processo Civil, são as obrigações de fazer e de não fazer, fungíveis ou infungíveis, bem como as de entregar coisa, certa ou incerta, as que ensejam a utilização das astreintes como meio de coerção, excluídas as obrigações de prestar declaração de vontade e as de pagar quantia em dinheiro.

Diante do que consta dos artigos 461 e 461-A do Código de Processo Civil, revela-se de fato incabível a imposição de multa diária (astreintes) quando se tratar de obrigação de pagar por dia de atraso no cumprimento da decisão, de vez que é possível, na hipótese de inadimplemento, a compensação através dos juros moratórios, ou eventualmente, para maior



efetividade do provimento judicial, ser alcançada por medidas como a penhora de valores em contas bancária, pelo sistema do BACENJUD ou de bens.

Quanto ao Juízo de retratação, entendo que a decisão monocrática deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **CONHEÇO DO RECURSO RECEBENDO-O COMO AGRAVO INTERNO, PORÉM NEGO-LHE PROVIMENTO**, afastando, de ofício, a multa cominada em relação a obrigação de pagar, arbitrada pelo juízo da 8ª Vara Cível da Capital, mantendo todas as disposições da decisão guerreada de fls. 145-151/versos, nos termos da fundamentação lançada.

É como voto.

Belém, 17 de março de 2016

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora - Relatora