



Número: **0227248-04.2016.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargador AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES**

Última distribuição : **09/02/2023**

Valor da causa: **R\$ 443.434,74**

Processo referência: **0227248-04.2016.8.14.0301**

Assuntos: **Compra e Venda, Obrigação de Fazer / Não Fazer**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
BERLIM INCORPORADORA LTDA (APELANTE)	EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (ADVOGADO)
CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA (APELANTE)	EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (ADVOGADO)
JORGE VICTOR CARVALHO FREIRE (APELADO)	RENAN AZEVEDO SANTOS (ADVOGADO)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
20689956	12/07/2024 13:45	Acórdão	Acórdão

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0227248-04.2016.8.14.0301

APELANTE: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA, BERLIM INCORPORADORA LTDA

APELADO: JORGE VICTOR CARVALHO FREIRE

RELATOR(A): Desembargador AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

EMENTA

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0227248-04.2016.8.14.0301

COMARCA: BELÉM / PA (2ª VARA CÍVEL E EMPRESARIAL).

APELANTE/APELADO: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA e
BERLIM INCORPORADORA LTDA

ADVOGADO: EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (OAB/PA n.º
13.179-A)

APELANTE/APELADO: JORGE VICTOR CARVALHO FREIRE

ADVOGADO: RENAN AZEVEDO SANTOS (OAB/PA n.º 18.988-A)

RELATOR: Des. AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

EMENTA

DUPLA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS, LUCROS CESSANTES, C/C NULIDADE DE CLÁUSULAS ABUSIVAS. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. TEMAS 970 E 971/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. DIREITO DO COMPRADOR EM ESCOLHER ENTRE LUCROS CESSANTES E CLÁUSULA PENAL. ALTERAÇÃO DA BASE



DE CÁLCULO DOS LUCROS CESSANTES. FIXADO EM 0,5% SOBRE VALOR DO IMÓVEL. PRECEDENTES. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. QUANTUM FIXADO EM VALOR PROPORCIONAL (R\$ 15.000,00). RECURSO DAS RÉS CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO DO AUTOR CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na conformidade de votos e POR UNANIMIDADE em CONHECER dos recursos, NEGAR PROVIMENTO ao apelo de CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA e BERLIM INCORPORADORA LTDA e DAR PROVIMENTO ao recurso manejado por JORGE VICTOR CARVALHO FREIRE, nos termos da fundamentação, em consonância com o voto do relator.

Plenário de Direito Privado, Tribunal de Justiça do Estado do Pará, ...ª Sessão Ordinária do Plenário Virtual, aos _____() dias do mês de _____() do ano de dois mil e vinte e quatro (2024).

AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

Desembargador – Relator

RELATÓRIO

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0227248-04.2016.8.14.0301

COMARCA: BELÉM / PA (2ª VARA CÍVEL E EMPRESARIAL).

APELANTE/APELADO: CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA e
BERLIM INCORPORADORA LTDA

ADVOGADO: EDUARDO TADEU FRANCEZ BRASIL (OAB/PA n.º.
13.179-A)

APELANTE/APELADO: JORGE VICTOR CARVALHO FREIRE

ADVOGADO: RENAN AZEVEDO SANTOS (OAB/PA n.º. 18.988-A)

RELATÓRIO

Tratam-se de **APELAÇÕES CÍVEIS** interpostas por **CONSTRUTORA LEAL MORAIRA LTDA e BERLIM INCORPORADORA LTDA** e por **RENAN AZEVEDO SANTOS**, nos autos da **Ação de Obrigação de Fazer, Indenização por Danos Morais, Materiais, Lucros Cessantes, c/c Nulidade de Cláusulas Abusivas**, diante do inconformismo com a sentença prolatada pelo juízo da 2ª Vara Cível e Empresarial de Belém, que julgou parcialmente procedentes os pedidos autorais.

Em sua exordial (**Id. 12536134**), narra o autor que celebrou um contrato de promessa de compra e venda com as requeridas, para aquisição de uma unidade residencial no empreendimento Torres Dumont - unidade Torres Pardelas, aptº 208, no valor de R\$ 319.865,65 (trezentos e dezenove mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e sessenta e cinco centavos), com prazo de entrega para 12.05.2014, com tolerância de 180 (cento e oitenta) dias.

Aduz que, mesmo tendo decorridos cerca de 2 (dois) anos, a obra não havia sido entregue, pelo que requereu o congelamento do saldo devedor, fixação de lucros cessantes e indenização por danos morais e materiais.

Em contestação (**Id. 12536156**), as requeridas arguíram, em síntese, a ilegitimidade passiva da Construtora Leal Moreira Ltda, a legalidade das cláusulas contratuais, impossibilidade de congelamento do saldo devedor e da fixação de multa, inexistência do dever de indenizar ante o inadimplemento do autor e não configuração de danos morais.

O juízo de piso proferiu sentença (**Id. 12536388**), julgando parcialmente procedente a ação, para condenar as rés ao pagamento de lucro cessante no valor de R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais) mensais, indenização por danos morais no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) e declarar abusiva a cláusula 10.8, reduzindo a taxa de retenção de 50% para 20%.

Inconformadas, as requeridas interpuseram recurso de apelação (**Id. 12536400**), defendendo a aplicação da cláusula penal em detrimento dos lucros cessantes e a inexistência de danos morais, requerendo, de forma subsidiária a adequação da base de cálculos dos lucros cessantes e a minoração do valor indenizatório.

O autor apresentou contrarrazões (**Id. 12536406**) e, simultaneamente, interpôs Recurso Adesivo (**Id. 12536407**), pugnando que o valor dos lucros cessantes fosse fixado em 0,5 % (meio por cento) sobre o valor do imóvel.

As requeridas apresentaram contrarrazões (**Id. 12536406**).

Coube-me a relatoria por prevenção (**Id. 12546677**).

Recebi os recursos no duplo efeito (**Id. 13982877**).

É o relatório.

Inclua-se o feito em pauta de julgamento do plenário virtual.

Belém/PA,.

AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

Desembargador – Relator

VOTO

VOTO

-

I. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Os recursos são cabíveis, visto que foram apresentados tempestivamente por quem detém interesse recursal e legitimidade, tendo sido firmados por advogados legalmente habilitados nos autos, com preparos devidamente comprovados.

Preenchidos os pressupostos recursais intrínsecos e extrínsecos, conheço dos presentes recursos e, inexistindo preliminares, passo à análise do mérito recursal.

II. MÉRITO RECURSAL

Cinge-se a controvérsia recursal em analisar se possível a substituição da cláusula penal pelos lucros cessantes e se caracterizado o dano moral, bem como se corretos os valores fixados para ambas as condenações.

Considerando que os recursos se contrapõem, passo a analisá-los nos tópicos em que foram apresentados.

2.1 Cláusula penal x lucros cessantes



Defendem as requeridas/apelantes que, uma vez existindo estipulação de cláusula penal, esta deveria ser adotada pelo juízo de origem, impossibilitando-se, desta feita, a condenação em lucros cessantes, com base nos Temas 970 e 971, do STJ.

Inicialmente, convém pontuar que, embora reconhecida a intervenção mínima estatal nos contratos privados, compete ao Poder Judiciário a correção de possíveis abusividades ou ilegalidades que coloquem o consumidor em extrema desvantagem.

Dito isto, importa ainda consignar que o Tema 970, do STJ trata da impossibilidade de cumulação da indenização por lucros cessantes com a cláusula penal e o Tema 971, acerca da possibilidade de inversão da cláusula penal em favor do consumidor, no caso de inadimplemento por parte do vendedor.

Portanto, de pronto constato inexistir qualquer violação na decisão de origem, já que, não houve cumulação de condenações e tampouco se discutiu acerca da inversão da cláusula penal.

Além disso, já há decisões do Superior Tribunal de Justiça no sentido de facultar ao promitente-comprador a escolha entre as duas modalidades (cláusula penal ou lucros cessantes), conforme julgados abaixo colacionados.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DA CLÁUSULA PENAL COM OS LUCROS CESSANTES. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O entendimento da Segunda Seção do STJ, firmado na sistemática dos recursos repetitivos, é no sentido de que "a cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes" (REsp 1.635.428/SC, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 22/5/2019, DJe 25/6/2019). **Portanto, é necessário facultar ao consumidor a possibilidade de escolha entre as duas modalidades (lucros cessantes ou cláusula penal).**

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial.

(EDcl no AgInt no AREsp n. 1.036.849/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 29/3/2021, DJe de 6/4/2021.) – grifei.

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. OMISSÕES OU CONTRADIÇÕES. INEXISTÊNCIA. ATRASO NA ENTREGA DO BEM. PRAZO DE TOLERÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE ABUSIVIDADE. SÚMULA 83/STJ. LUCROS CESSANTES. APLICAÇÃO FUNDADA EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DA MULTA CONTRATUAL FIXADA PARA O PROMITENTE COMPRADOR



EM DESFAVOR DA CONSTRUTORA. CABIMENTO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. POSSIBILIDADE DE ESCOLHA, PELO RECORRENTE, ENTRE LUCROS CESSANTES OU CLÁUSULA PENAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não há nenhuma omissão ou mesmo contradição a serem sanadas nas decisões proferidas por esta relatoria, pois ambas foram devidamente fundamentadas, expedindo as razões de fato e de direito de seu entendimento.

2. O acórdão concluiu ser válida a cláusula de tolerância para a disponibilização do imóvel, com suporte na ausência de abusividade.

Essa previsão está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, atraindo a aplicação da Súmula 83/STJ.

3. Não cabe a apreciação do pleito por elevação da multa contratual para 1% por mês de atraso na entrega da unidade imobiliária, tendo em vista que a fixação em 0,5% do valor do contrato foi estipulada com base no contexto fático da causa, a acarretar a incidência da Súmula 7/STJ.

4. A jurisprudência desta Corte Superior assentou que, "no contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor. As obrigações heterogêneas (obrigações de fazer e de dar) serão convertidas em dinheiro, por arbitramento judicial" (REsp 1.631.485/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 22/5/2019, DJe 25/6/2019).

5. O entendimento da Segunda Seção do STJ, firmado na sistemática dos recursos repetitivos, é no sentido de que "a cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes" (REsp 1.635.428/SC, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 22/5/2019, DJe 25/6/2019). **Portanto, é necessário facultar ao recorrente a possibilidade de escolha entre as duas modalidades (lucros cessantes ou cláusula penal).**

6. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp n. 1.871.054/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 28/9/2020, DJe de 7/10/2020.) – grifei.

Este entendimento já tem sido adotado pela 2ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal:

EMENTA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU O EFEITO SUSPENSIVO MANTIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO



LUCROS CESSANTES E CLÁUSULA PENAL. DESISTÊNCIA DO PEDIDO DE CLÁUSULA PENAL. **OPÇÃO PELO PROMITENTE COMPRADOR PELOS LUCROS CESSANTES.** INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AO TEMA 971 DO STJ. DEVOLUÇÃO DA TAXA DE EVOLUÇÃO DE OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AGRAVANTES INTEGRANTES DA CADEIA DE CONSUMO.

(TJPA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – Nº 0807442-85.2021.8.14.0000 – Relator(a): JOSE TORQUATO ARAUJO DE ALENCAR – 2ª Turma de Direito Privado – Julgado em 06/12/2022) – grifei.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – AGRAVO INTERNO PREJUDICADO – FEITO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO PARA APRECIÇÃO DO MÉRITO – ATRASO INJUSTIFICADO DA OBRA – DETERMINAÇÃO DE PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES – PEDIDO DE REFORMA – ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO AO RECEBIMENTO DE LUCROS CESSANTES E MULTA PENAL ESTABELECIDADA EM CONTRATO – DESCABIMENTO – **FACULDADE DE ESCOLHA DOS INTERESSADOS ENTRE OS LUCROS CESSANTES E CLAUSULA PENAL CONDENATÓRIA** – ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA – NÃO CONFIGURADO – MANUTENÇÃO DA DECISÃO A QUO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

(TJPA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – Nº 0801288-51.2021.8.14.0000 – Relator(a): MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES – 2ª Turma de Direito Privado – Julgado em 29/06/2021) – grifei.

Desta feita, tendo o autor optado pelos lucros cessantes em sua exordial, mantenho a decisão de origem.

2.2 Base de cálculos dos lucros cessantes

Ambos os recorrentes se insurgem contra a base de cálculo dos lucros cessantes, estabelecida pelo juízo de piso em R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais).

Aduzem as requeridas que os lucros cessantes deveriam ser fixados em 0,5% (meio por cento) sobre o **valor efetivamente pago**, enquanto que o autor defende a aplicação do mesmo percentual, porém, sobre o **valor atualizado do contrato**.

Com efeito, a jurisprudência deste E. TJPA, em sua maioria, tem se posicionado no sentido de que o valor da



condenação em lucros cessantes deve corresponder ao percentual de 0,5% (meio por cento) **sobre o valor do imóvel**.

Inclusive, os próprios processos desta Corte, mencionados nas razões de Apelação das requeridas (Id. 12536400 - pg. 19) – ao contrário do que pretendem fazer crer – deixam claro que a base de cálculo adotada é o valor do imóvel.

Neste ponto, possuo entendimento diferente, pois compreendo que o percentual de 0,5% deve ser aplicado sobre o valor atualizado do imóvel somente quando o consumidor tiver quitado integralmente o valor do bem e, em caso de não quitação total, o percentual deve ser aplicado sobre a quantia efetivamente paga pelo comprador. Lembro que com o atraso na entrega do empreendimento, o consumidor que não quitou o imóvel possui apenas uma expectativa de se tornar proprietário do bem, uma vez que não há certeza de que na finalização da obra o comprador quitará o valor do bem. Ressalto que entender de forma diversa causará um indvidoso enriquecimento ilícito do consumidor.

Porém, considerando que este Relator possui voz única e já não dispõe do livre convencimento motivado; considerando que as Turmas de Direito Privado deste E. TJPA e do Superior Tribunal de Justiça possuem entendimento no sentido de ser aplicado o montante sobre o valor do bem, curvo-me ao entendimento da maioria para aplicar o percentual de **0,5% sobre o valor do imóvel**.

Diante do exposto, entendo que merece reforma a decisão a quo para determinar a condenação da parte ré/apelante ao pagamento do valor correspondente a **0,5% ao mês sobre o valor do imóvel**, iniciando-se o cálculo desde a data inicialmente prevista para entrega do imóvel (dezembro de 2014), até a entrega efetiva do imóvel.

2.3 Danos morais

Por fim, defendem as requeridas/apelantes a não configuração dos danos morais, bem como o excesso no arbitramento do *quantum* indenizatório.

Em relação à fixação da indenização dos danos morais, depreende-se, da análise do art. 944 do Código Civil, bem como da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que se deve levar em consideração a extensão do dano, as condições socioeconômicas, culturais e psicológicas dos envolvidos, bem como o grau de culpa do agente e, eventualmente, da vítima.

Considerando que as rés agiram de forma irresponsável, descuidada, desrespeitosa e abusiva na condução de seu empreendimento, o que por óbvio causou dano moral ao apelado, pode-se concluir que este restou devidamente configurado.

É inegável que o ato por si só causa o dano e coloca o consumidor em situação de impotência, frustração, incerteza, desvantagem, retira o sossego, constrange e toma seu tempo na tentativa de reverter, de forma amigável, a questão. Enfim, o abalo moral é imensurável.

Importante lembrar que não se trata aqui de meros aborrecimentos, próprios da vida cotidiana, mas sim de conduta indevida e lesiva, capaz de gerar a qualquer pessoa sentimento de indignação e impotência social, de maneira que o



dano se presume e deve ser reparado.

Daí o dever de indenizar.

A parte apelada se viu impossibilitada de realizar o sonho da casa própria. Atitudes como essa, infelizmente tão corriqueiras nos dias de hoje, merecem ser coibidas com rigor, eis que trazem, além da insegurança, desespero e até mesmo outros danos para os incautos consumidores que, muitas das vezes, ainda são tratados com indiferença e como se fossem eles os verdadeiros inadimplentes.

A entrega do empreendimento estava prevista para dezembro de 2014, já contado o prazo de prorrogação de 180 dias, porém, a obra somente foi concluída em 24.01.2019 (Id. 12536409 – pg. 2), com atraso de **04 (quatro)** anos, ultrapassando os limites do tolerável.

Dessa forma, tenho como adequado e proporcional o valor do dano moral em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), conforme arbitrado pelo juízo *a quo*.

III. DISPOSITIVO

Ante ao exposto, **CONHEÇO** dos recursos, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo manejado por CONSTRUTORA LEAL MOREIRA LTDA e BERLIM INCORPORADORA LTDA e **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo interposto por JORGE VICTOR CARVALHO FREIRE, reformando a sentença apenas para determinar que os lucros cessantes sejam fixados em 0,5% (meio por cento) do valor do imóvel, mantendo incólume os demais termos da decisão.

Em decorrência do desprovimento do recurso das rés, majoro os honorários sucumbenciais a ela arbitrados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §11º, do CPC.

Advirto às partes, com base no art. 6º do CPC que, a matéria foi analisada com base nas alegações pertinentes ao exame do caso, pois o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos, motivo pelo qual, eventuais embargos de declaração poderão ser considerados protelatórios, sujeitando-se as partes à condenação ao pagamento da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC.

Serve esta decisão como Mandado/Intimação/Ofício, para os fins de direito.

Após o trânsito em julgado promova-se a respectiva baixa nos registros de pendência referentes a este Relator e, archive-se. Em tudo certifique.

É O VOTO.

Belém/PA,.



AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

Desembargador – Relator

Belém, 12/07/2024



Este documento foi gerado pelo usuário 218.***.***-20 em 15/07/2024 12:54:59

Número do documento: 24071213450627800000020103618

<https://pje.tjpa.jus.br:443/pje-2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=24071213450627800000020103618>

Assinado eletronicamente por: AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARAES - 12/07/2024 13:45:06