



ACÓRDÃO N.
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
COMARCA DE BELÉM-PA
APELAÇÃO CÍVEL N° 0012746-78.2015.814.0301
APELANTE: R. A. EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
APELADO: NELSON BECKMAN NERY
RELATOR: DES. LEONARDO DE NORONHA TAVARES

EMENTA: PROCESSO CIVIL – CONSUMIDOR – CIVIL – BOA-FÉ OBJETIVA – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL E CONSIGNAÇÃO DE VALORES – ATRASO NA OBRA – RESCISÃO CONTRATUAL – CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA – DEVOLUÇÃO VALORES PAGOS – INTEGRALIDADE - SÚMULA 543 DO STJ - LUCROS CESSANTES PRESUMIDO. DANO MORAL CARACTERIZADO.

1 - É entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) o atraso no andamento da obra caracteriza o inadimplemento substancial do contrato antes mesmo do fim do prazo convencionado para a entrega do imóvel. Nessa hipótese, o comprador pode pedir a rescisão contratual e receber a devolução dos valores pagos, independentemente de notificação prévia.

2 - Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento. Súmula 534 do STJ.

3 - Assim a Apelante, apesar de receber integralmente o pagamento do valor ajustado no contrato com o Apelado, não lhe entregou o imóvel prometido e sequer lhe deu alguma satisfação, aplicando-se perfeitamente, conforme o elucidado a culpa exclusiva da empresa requerida pela resolução do contrato, devendo a mesma restituir integralmente as parcelas pagas pelo promitente comprador.

4 – É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que o cabimento de lucros cessante é presumido nos casos de atraso de obra.

5 – Dano moral caracterizado.

6 – À unanimidade recurso conhecido e desprovido.

Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, à unanimidade, em conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator.

1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 23 de maio de 2016.
Exmo. Sr. Des. Leonardo de Noronha Tavares, Exma. Sra.



urbanizado.

Alegou que a construtora não cumpriu os compromissos assumidos, não dando qualquer tipo de satisfação aos consumidores, situação está que lhe causou prejuízos, pelo que requereu a procedência da ação para declarar nula a cláusula 8.2 do Contrato, a rescisão da avença, com a devolução do valor pago, devidamente corrigido, pagamento de lucros cessantes e danos morais.

A apelante apresentou contestação às fls. 71/95 refutando os argumentos da autora, aduzindo que tem adotado todas as providencias necessárias à conclusão da obra e que o atraso ocorreu em virtude da dificuldade e burocracia ocorrida junto à Prefeitura de Marituba. Sobreveio a sentença às fls. 116/125, com seu dispositivo nos seguintes termos:

Pelo exposto, e considerando tudo mais que dos autos consta, bem como à aplicação das regras e princípios atinentes à espécie, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO, extinguindo o feito com resolução de mérito, na forma do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para:

- a) Decretar a rescisão do contrato celebrado entre as partes por inexecução culposa da empresa requerida, ante o atraso na entrega do empreendimento;
- b) Condenar a empresa requerida na restituição de 100% (cem por cento) dos valores pagos de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) para aquisição de unidade imobiliária, à vista, acrescidos de correção monetária calculados pelo INPC, retroativa à data do pagamento efetuado (24/05/2012) e juros de 1% (um por cento) ao mês, contados desde a citação (CC, art. 405).
- c) Condenar a requerida ao pagamento de lucros cessantes, no percentual de 0,5 (meio por cento), calculados sobre o valor avençado para a compra do imóvel, devidamente corrigido, por mês de atraso na entrega do bem imóvel, contados de junho de 2013 até a prolação desta sentença, valores estes que corrigidos pelo INPC desde o vencimento respectivo até a data do efetivo pagamento, além de juros de mora de 1% ao mês desde a citação (art. 405 do Código Civil).
- d) Condenar a empresa ré ao pagamento de indenização por danos morais pelo atraso na entrega do bem, além do prazo previsto contratualmente, no valor que arbitro em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigido pelo INPC, desde a sentença até a data do efetivo pagamento e juros de mora de 1% ao mês desde a citação (art. 405 do CC);
- e) Considerando que a parte autora decaiu em parte mínima (parágrafo único do artigo 21 do CPC), condeno a empresa requerida ao pagamento de honorários sucumbenciais, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, mais custas processuais sucumbenciais.

Irresignada a empresa R. A. EMPREENDIMENTOS LTDA. interpôs Apelação Cível às fls. 126/142 narrando os fatos sob sua ótica.

Ponderou que não restou comprovado os danos morais.

Afirmou que a condenação em lucros cessantes é descabida.

Declinou que não se opõe a rescisão contratual, pois ninguém é obrigado a manter-se ligado contratualmente sem que queria, mesmo porque existe previsão contratual expressa para tal hipótese.

Contudo defendeu ser descabida a determinação de devolução integral dos valores pagos, pois a cláusula 9.4 do contrato é clara ao estipular que, em havendo a rescisão do contrato pelo promitente comprador, os valores por ele pagos deverão ser devolvidos com a retenção de valores.

Ao final pugnou pelo provimento do recurso para afastar a condenação ao pagamento de valores a título de lucros cessantes e danos morais, bem como determinar o abatimento constante na cláusula 9.4 do contrato da quantia a ser devolvida ao recorrido decorrente da rescisão.



Foram apresentadas contrarrazões às fls. 152/174 narrando os fatos sob sua ótica. Enfatizou que objetivou a rescisão por não suportar tanta espera na entrega do lote urbanizado o qual estava previsto para final de 2012, ou seja, não houve desistência, mas um verdadeiro inadimplemento contratual por responsabilidade da Apelante que perdura mais de 4 (quatro) anos para entregar bem objeto do contrato. Ponderou que pagou integralmente o contrato, enquanto o apelante não honrou com o que foi pactuado. Defendeu o cabimento dos danos morais e dos lucros cessantes. Finalizou pugnando pelo desprovimento do recurso com a manutenção da sentença. Coube-me o feito por distribuição à fl. 176. É o relatório. Determinei a inclusão do feito em pauta de julgamento.

EMENTA: PROCESSO CIVIL – CONSUMIDOR – CIVIL – BOA-FÉ OBJETIVA – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL E CONSIGNAÇÃO DE VALORES – ATRASO NA OBRA – RESCISÃO CONTRATUAL – CULPA EXCLUSIVA DA CONSTRUTORA – DEVOLUÇÃO VALORES PAGOS – INTEGRALIDADE - SÚMULA 543 DO STJ - LUCROS CESSANTES PRESUMIDO. DANO MORAL CARACTERIZADO.

1 - É entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) o atraso no andamento da obra caracteriza o inadimplemento substancial do contrato antes mesmo do fim do prazo convencionado para a entrega do imóvel. Nessa hipótese, o comprador pode pedir a rescisão contratual e receber a devolução dos valores pagos, independentemente de notificação prévia.

2 - Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento. Súmula 534 do STJ.

3 - Assim a Apelante, apesar de receber integralmente o pagamento do



valor ajustado no contrato com o Apelado, não lhe entregou o imóvel prometido e sequer lhe deu alguma satisfação, aplicando-se perfeitamente, conforme o elucidado a culpa exclusiva da empresa requerida pela resolução do contrato, devendo a mesma restituir integralmente as parcelas pagas pelo promitente comprador.

4 – É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que o cabimento de lucros cessante é presumido nos casos de atraso de obra.

5 – Dano moral caracterizado.

6 – À unanimidade recurso conhecido e desprovido.

VOTO

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

Conheço do recurso, uma vez que preenchidos os requisitos de admissibilidade.

No presente caso, posto ao crivo do Poder Judiciário, estamos diante de um imbróglio essencialmente consumerista, onde as regras do Direito Consumidor dão a diretriz a ser tomada pelo julgador. Contudo são aplicáveis também diversos institutos do Direito Civil num clássico diálogo de normas. Enfatizo ainda que essas regras devem ser interpretadas em consonância com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Acerca do assunto trago à baila os ensinamentos do ilustre Doutor pela Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, Flávio Tartuce:

O Direito Civil Constitucional, como uma mudança de postura, representa uma atitude bem pensada, que tem contribuído para a evolução do pensamento privado, para a evolução dos civilistas contemporâneos e para um sadio diálogo entre os juristas das mais diversas áreas. Essa inovação reside no fato de que há uma inversão de forma de interação dos dois ramos do direito – o público e o privado -, interpretando o Código Civil segundo a Constituição Federal em substituição do que se costumava fazer, isto é, exatamente o inverso.

Segue o doutrinador:

Pois bem, três são os princípios básicos do Direito Civil Constitucional, conforme as lições de Gustavo Tepedino

(...)

O primeiro deles, aquele que pretende a proteção da dignidade da pessoa humana, está estampado no art. 1º, III, do Texto Maior, sendo a valorização da pessoa um dos objetivos da República Federativa do Brasil. Trata-se do superprincípio ou princípio dos princípios como se afirma em sentido geral. A proteção da dignidade humana, a partir do modelo de Kant, constitui o principal fundamento da personificação do Direito Civil, da valorização da pessoa humana em detrimento do patrimônio.

O segundo princípio visa à solidariedade social, outro objetivo fundamental da República, conforme o art. 3º, I, da CF/88. Outros preceitos da própria Constituição trazem esse alcance, como no caso do art. 170, pelo qual: ‘a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social’.

(...)

Por fim, o princípio da isonomia ou igualdade, traduzido no art. 5º, caput, da Lei Maior,

(...)

Quanto a igualdade, princípio maior, pode ser a mesma concebida pela seguinte expressão, atribuída a Aristóteles e Ruy Barbosa: A lei deve tratar de maneira igual os iguais, e de maneira desigual os desiguais.



Neste contexto da Constituição Federal de 1988, surgem novos princípios a serem seguidos nas relações privadas, como, por exemplo, o da boa-fé objetiva, que impõe às partes uma conduta pautada por honestidade, lealdade e probidade.

Repiso é indiscutivelmente aplicável o Código de Defesa do Consumidor no caso em análise, nesta toada enfatizo que a boa-fé foi prevista como um dos princípios fundamentais das relações de consumo (art. 4º, III do CDC) e ainda como cláusula geral para controle das cláusulas abusivas (art. 51, IV do CDC).

Dito isto, passo a analisar a questão factual do imbróglio.

Conforme relatado as partes assinaram contrato com a empresa apelante para aquisição de lote urbanizado no empreendimento denominado Miriti Internacional Golf Marina, lote 64, localizado no Município de Marituba/PA, cujo prazo de entrega estava previsto para 30/12/2012.

No presente caso, não consta dos autos informação de que o objeto do contrato fora entregue pela construtora.

Assim a construtora não cumpriu suas obrigações contratuais, pois a obra encontra-se em atraso, assim não há como aplicar a cláusula 9.4 do contrato, conforme pretende a apelante para efetuar a retenção de valores, em decorrência da aplicação do princípio da exceção do contrato não cumprido.

A doutrina do Prof. Dr. Fábio Ulhoa da PUC-SP ensina acerca do assunto:

A exceção do contrato não cumprido (excepto non adimpleti contractus) diz respeito aos contratos bilaterais, em que os contratantes são reciprocamente credores e devedores de obrigações. Cada parte é sujeito ativo e passivo da outra, e as prestações devidas podem ou não ser equivalentes. Consiste a exceção no direito de um contratante não adimplir sua obrigação enquanto o outro estiver em mora em relação à dele. Dito por ângulo diverso, a exceção importa a impossibilidade de o contratante exigir o cumprimento do contrato bilateral enquanto estiver inadimplente. A lei prefere esta última fórmula: 'nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro (CC, art. 476) (COELHO, Fábio Ulhoa Curso de Direito Civil - Contratos, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, versão digital. pág. 147)

É entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) o atraso no andamento da obra caracteriza o inadimplemento substancial do contrato antes mesmo do fim do prazo convencionado para a entrega do imóvel. Nessa hipótese, o comprador pode pedir a rescisão contratual e receber a devolução dos valores pagos, independentemente de notificação prévia.

No caso em questão, permanecendo em atraso até hoje, nesse sentido a inadimplência da Construtora motiva a rescisão do contrato, vejamos a jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CÍVEL - RESCISÃO CONTRATUAL - CONTRATO DE COMPRA E VENDA - CONSTRUTORA - ALEGAÇÃO DE INVIALIBIDADE TÉCNICA - NÃO CONSTRUÇÃO EMPREENDIMENTO - AVISO APENAS SEIS MESES APÓS PRAZO DA ENTREGA DO IMÓVEL - RESTITUIÇÃO DA QUANTIA JÁ PAGA - APLICAÇÃO DO ART. 42 DO CDC - DANOS MORAIS - O adiamento injustificado na entrega da obra, ou mesmo a sua não construção, motiva a rescisão do contrato, por inadimplência da construtora. - Quando a



rescisão do contrato ocorre por culpa exclusiva da construtora, em razão do atraso considerável na conclusão das obras, ou sua não execução, esta não faz jus a qualquer retenção. Assim, a integralidade da importância paga deve ser restituída. Dessa forma, as partes retornam à condição anterior à celebração do negócio jurídico. - O recebimento de parcelas, mesmo sabendo que o imóvel não será construído, configura má-fé, e, portanto, justificada a repetição em dobro dos valores pagos. - O desgaste emocional sofrido em decorrência do atraso na entrega do imóvel ultrapassou os dissabores decorrentes de um mero inadimplemento contratual, devendo a construtora ser responsabilizada pelos danos morais causados (TJ- MG, Apelação Cível nº 1.0024.12.283522-6/001 - Comarca de Belo Horizonte - 1º Apelante: Construtora Tenda S.A. - 2º Apelante: Denis Gomes Domingues - Apelados: Construtora Tenda S.A., Denis Gomes Domingues - Relator: Des. Alexandre Santiago.)

E, ainda:

Ementa: DIREITO CIVIL, IMOBILIÁRIO E DIREITO DO CONSUMIDOR. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. UNIDADES AUTÔNOMAS. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PARA A ENTREGA. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. INADIMPLEMENTO DA CONSTRUTORA. CARACTERIZAÇÃO. RESCISÃO. DIREITO DO PROMITENTE COMPRADOR. RESTITUIÇÃO DAS PARTES AO ESTADO ANTERIOR. DEVOUÇÃO INTEGRAL DAS PARCELAS PAGAS. IMPERATIVO LEGAL. ARRAS. DEVOUÇÃO EM DOBRO. DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA LEGISLAÇÃO REGENTE PELA INCORPORADORA. ALIENAÇÃO DE UNIDADE INSERIDA NO EMPREENDIMENTO SEM A AVERBAÇÃO DO MEMORIAL DE INCORPORAÇÃO E DOS DEMAIS DOCUMENTOS EXIGIDOS PELA LEI DE REGÊNCIA (LEI Nº 4.591 /64, ART. 32). IMÓVEL IMPASSÍVEL DE SER NEGOCIADO. INCIDÊNCIA DA MULTA PREVISTA NO § 5º DO ART. 35 DA LEI Nº 4.591 /64. IMPERATIVIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. O DESCUMPRIMENTO SEM MOTIVO JUSTIFICADO, PELA CONSTRUTORA E INCORPORADORA, DO PRAZO ESTABELECIDO EM COMPROMISSO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA PARA A ENTREGA DA UNIDADE IMOBILIÁRIA NEGOCIADA CARACTERIZA INADIMPLEMENTO CONTRATUAL CULPOSO, FAZENDO EMERGIR, PARA A PROMISSÁRIA ADQUIRENTE, O DIREITO DE PLEITEAR A RESCISÃO JUDICIAL DO CONTRATO, E, OPERADO O DISTRATO POR CULPA DA PROMITENTE VENDEDORA, DEVEM AS PARTES SER CONDUZIDAS AO ESTADO ANTERIOR AO NASCIMENTO DO NEGÓCIO. 2. AFERIDA A CULPA DA CONSTRUTORA PELA RESCISÃO CONTRATUAL, EM VIRTUDE DO ATRASO EXCESSIVO E INJUSTIFICADO NO INÍCIO DA CONSTRUÇÃO DO EMPREENDIMENTO, REPERCUTINDO, POR CONSEQUÊNCIA, NO PRAZO LIMITE PARA ENTREGA DO IMÓVEL CONTRATADO, A PROMISSÁRIA ADQUIRENTE FAZ JUS À DEVOUÇÃO DAS PARCELAS DO PREÇO PAGAS, NA SUA INTEGRALIDADE, POR TRADUZIR COROLÁRIO LÓGICO E PRIMÁRIO DO DESFAZIMENTO DO CONTRATO, NÃO ASSISTINDO À ALIENANTE SUPORTE PARA RETER QUALQUER IMPORTÂNCIA QUE LHE FORA DESTINADA. 3. O STJ, SOB A ÓTICA DA LEGISLAÇÃO DE CONSUMO E EM JULGAMENTO DE RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, PACIFICOU O SEGUINTE ENTENDIMENTO SEGUNDO O QUAL: PARA EFEITOS DO ART. 543-C DO CPC.



(TJ-DF - Apelação Cível: APC 20110310212348 DF 0020907-35.2011.8.07.0003)

No mesmo sentido:

RESCISÃO DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA POR RESPONSABILIDADE DA DEMANDADA. RESCISÃO E DEVOLUÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS.

(TJ-SC Apelação Cível n. 2011.050641-0, de Criciúma, rel. Des. Jaime Luiz Vicari, j. em 4-10-2012).

O Superior Tribunal de Justiça editou verbete sumular nº 543, in verbis:

Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento.

Assim a Apelante, apesar de receber integralmente o pagamento do valor ajustado no contrato com o Apelado, não lhe entregou o imóvel prometido e sequer lhe deu alguma satisfação, aplicando-se perfeitamente, conforme o elucidado a culpa exclusiva da empresa requerida pela resolução do contrato, devendo a mesma restituir integralmente as parcelas pagas pelo promitente comprador.

Assim entendo, entendo caracterizada a culpa exclusiva da Construtora, devendo ocorrer a devolução dos valores adimplidos pela Apelada, devidamente atualizados.

Sobre a condenação em lucros cessantes é necessário realizar-se alguns esclarecimentos.

Primeiramente pondero que segundo jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça o cabimento de lucros cessante é presumido nos casos de atraso de obra:

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. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª Turma, j. 25/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL - COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA - LUCROS CESSANTES - PRESUNÇÃO - CABIMENTO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

1.- 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. Precedentes.

2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos.

3.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1202506/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2012, Dje 24/02/2012)



No presente caso as unidades deveriam ter sido entregues em junho de 2013, conforme declinado alhures. Logo é perfeitamente cabível o pagamento de lucro cessante conforme fora determinado pelo juízo de origem.

No que se refere ao dano moral, entendo que estar plenamente caracterizado, em decorrência das peculiaridades do caso concreto, não somente pela demora na entrega do imóvel, mais por todos os imbróglios causados pela construtora, tendo os apelantes consumidores, certamente sofrido abalo moral com todos esses percalços. Estando o quantum arbitrado dentro das especificidades do caso concreto atendendo os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Ante o exposto, conheço do recurso, porém nego-lhe provimento, mantendo em sua integralidade a sentença recorrida.

É o meu voto.

Belém (PA), 23 de maio de 2016.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR