



PROCESSO: 2014.3.012786-6 (SAP) 0015860-30.2012.814.0301 (LIBRA)
SEC. ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL
APELANTE: MARCIA PIMENTEL DOS SANTOS
ADVOGADO: LUIZETE LACERDA SCHER DOS SANTOS, OAB/PA 19.292 e TATIANE RODRIGUES DE VASCONCELOS, OAB/PA 16.871
APELADO: ÂNCORA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO: ALEXANDRE ROCHA MARTINS, OAB/PA 12.079-B
RELATOR: DES. RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, VII DO CPC/73. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO NO JUÍZO ARBITRAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA RECORRENTE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO ANTE A CONSTATAÇÃO DA COISA JULGADA. PEDIDOS FORMULADOS NA INICIAL REPETEM OS MESMOS FEITOS NO JUÍZO ARBITRAL. DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARTE BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO NA VERBA HONORÁRIA. SUSPENSA A SUA EXIGIBILIDADE PELO PRAZO DE 5 ANOS. INAPLICABILIDADE DO §3º DO ART. 515 DO CPC/73 ANTE A MANUTENÇÃO DA SENTENÇA NA FORMA QUE FOI PROLATADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO NOS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO, À UNANIMIDADE.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer da Apelação cível e negar-lhe provimento, pelos fatos e fundamentos constantes do voto.

Esta sessão foi presidida pelo Exma. Sra. Desa. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, ao décimo primeiro dia do mês de abril de 2017.

RICARDO FERREIRA NUNES

Desembargador Relator

PROCESSO: 2014.3.012786-6 (SAP) 0015860-30.2012.814.0301 (LIBRA)

SEC. ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: MARCIA PIMENTEL DOS SANTOS

ADVOGADO: LUIZETE LACERDA SCHER DOS SANTOS, OAB/PA 19.292 e TATIANE RODRIGUES DE VASCONCELOS, OAB/PA 16.871

APELADO: ÂNCORA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

ADVOGADO: ALEXANDRE ROCHA MARTINS, OAB/PA 12.079-B

RELATOR: DES. RICARDO FERREIRA NUNES

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposta por MARCIA PIMENTEL DO



SANTOS em face da sentença proferida nos autos da ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais e materiais (proc. N° 0015860-30.2012.814.0301), tendo esta ação sido proposta pela recorrente em face de ÂNCORA CONSTRUTORA E INCOPORADORA LTDA.

Narra a ora recorrente em sua inicial que em 17.10.2007 firmou contrato de promessa de compra e venda de uma unidade habitacional no empreendimento denominado Costa Dourada Residence, pelo valor de R\$108.800,00 (cento e oito mil e oitocentos reais), sendo que tal valor seria financiado pelo prazo de 240 meses. Segue afirmando que houve descumprimento do referido contrato, uma vez que o imóvel não foi entregue no prazo estipulado (5 anos). Sustenta, ainda, que vem sofrendo grandes transtornos financeiros e emocionais, pois não recebeu o imóvel na data prevista e também porque em razão do atraso continuou pagando aluguel mais a prestação da casa. Prossegue, aduzindo que, em outubro de 2010, que demandou na justiça arbitral em face da ré, no qual restou estabelecido, em acordo homologado por aquele juízo, que a ré daria quitação de 11 parcelas vincendas do financiamento a título de indenização pelo atraso da obra.

Ao invocar o direito, postulou a suspensão do pagamento do valor das mensalidades até que o imóvel fosse entregue, bem como que a ré fosse impedida de cobrar multa, juros e correção sobre os pagamentos das mensalidades suspensas. Além disso, postulou a condenação da ré em indenização pelos danos morais sofridos no valor de 50 salários mínimos e em danos materiais em função dos aluguéis que estava pagando.

Com a inicial vieram acompanhados os documentos de fls. 25/98.

Após a citação, a ré apresentou contestação (fls. 109/127) alegando, em sede de preliminar, ocorrência de coisa julgada, uma vez que as partes firmaram compromisso arbitral, tendo sido celebrado acordo homologado por sentença arbitral, o que acarretaria a extinção desta demanda sem resolução do mérito. Após, apresentou os fatos segundo a sua ótica e passou a discutir o mérito da ação, sustentando que não houve inadimplemento do contrato por sua parte, uma vez que vinha edificando a obra em prazo razoável e adequado à previsão contratual. Além disso, defende que a autora não faz jus a receber imediatamente o imóvel, sendo necessário aguardar o regular procedimento de entrega. Postulou também o indeferimento do pedido de suspensão do pagamento das prestações mensais, bem como requereu aplicação de exceção de contrato não cumprido em razão do não pagamento de cinco parcelas. Ao final questionou o pedido de indenização por danos morais e materiais, entendendo ser os mesmos inexistentes.

Com a peça de defesa vieram acostados os documentos de fls. 129/155.

Instada a se manifestar, a ora recorrente apresentou réplica à contestação (fls. 158/162) refutando os argumentos expendidos pela ré, pugnando pela procedência da ação.

Em audiência designada pelo juízo a quo (162/163) foram fixados os pontos controvertidos da lide, bem como determinada a conclusão dos autos ante a possibilidade do julgamento antecipado da lide.

Em seguida, foi prolatada sentença a seguir transcrita:

Vistos, etc. MÁRCIA PIMENTEL DOS SANTOS, através de seu advogado, propôs a presente Ação De Obrigação de Fazer C/C Indenização Por Danos Morais e Materiais em face de



ÂNCORA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, todos devidamente qualificados na inicial às fls. 02. A inicial de fls. 02/24, foi instruída com documentos de fls. 25/98. Despacho inicial às fls. 99. Contestação às fls. 109/128, instruída com documentos de fls. 129/155. Manifestação da contestação às fls. 158/162. Termo de Audiência às fls. 167/168. É o breve relatório DECIDO Da Preliminar Acolho a preliminar suscitada pela ré às fls. 109, tendo em vista a existência da coisa julgada operada por meio da sentença arbitral, conforme comprovado às fls. 70/73 dos autos. De acordo com o art. 3º da Lei nº. 9.307/96, a convenção arbitral é o meio através do qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir determinado contrato, ou seja, a convenção arbitral representa obstáculo ao desenvolvimento do processo. Isto posto, EXTINGO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, com fundamento no art. 267, inciso VII, do Código Processual Civil. Condene ainda a autora ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa. Sem custas face ao deferimento da justiça gratuita, conforme fls. 99. Encaminhe-se cópia da presente sentença aos autos de nº. 0011106-45.2012.814.0301. Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.

Inconformada, a parte autora apresentou o presente recurso de apelação (fls. 172/188), sustentando que o acordo firmado no juízo arbitral se deu apenas na quitação de 11 parcelas a título de indenização, envolvendo tão somente o pedido de pagamento das parcelas por atraso na entrega da obra naquele momento. Além disso, defende que a sentença não apreciou o pedido de entrega do imóvel, persistindo a lide com relação a tal fato, pois se houve coisa julgada da sentença arbitral, esta ocorreu somente em relação às parcelas discutidas à época. Além disso, arguiu o não cabimento de honorários de sucumbência em 10% do valor da causa em razão de ser beneficiário da justiça gratuita. Ademais, postulou, alternativamente, a aplicação do antigo §3º do art. 515 do CPC/15 caso a Turma entendesse pela reforma da sentença.

Contrarrazões apresentadas às fls. 192/196 postulando a manutenção da sentença em todos os seus termos.

Coube-me o feito por distribuição.

Às fls.199/200 consta petição da apelante requerendo que o feito fosse chamado à ordem, tendo em vista a falta de intimação do seu patrono da sentença proferida nos autos, pois tal decisum não chegou a ser publicado no Diário da Justiça, devendo, por isso, ser declarada a nulidade dos atos processuais a partir do dia 28.05.2014 com a consequente devolução de prazo.

É o relatório.

VOTO

1. Análise de admissibilidade:

Presentes os pressupostos de admissibilidade intrínsecos e extrínsecos da apelação, conheço-a e passo a examiná-la.

2. Aplicação intertemporal do CPC/73.

Impende frisar que o Novo Código de Processo Civil/2015 o qual entrou em vigor em 18/03/2016, tem aplicação imediata por se tratar de norma processual. Contudo, nos termos do artigo14 deste novo diploma "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada."

Assim, em que pese a entrada em vigor do NCPC/15, esclareço que em respeito à regra de direito intertemporal e aos atos jurídicos processuais consumados, os presentes recursos serão analisados sob a ótica do antigo



CPC/73, uma vez que interpostos sob a vigência da antiga lei processual.

Nessa linha, vale transcrever trecho do julgamento do STJ onde prescreve que: "(...) a lei vigente à época da prolação da decisão que se pretende reformar é que rege o cabimento e a admissibilidade do recurso.(...)" (REsp nº.:1.132.774/ES).

3. Preliminar de cerceamento de defesa alegada na petição de fls. 199/200.

Atento à petição de fls. 199/200, verifico que a recorrente postula que o feito seja chamado à ordem a fim de declarar a nulidade dos atos processuais a partir do dia 28.05.2014 com a consequente devolução de prazo, tendo em vista que a patrona da apelante, Dra. Tatiane Rodrigues de Vasconcelos, não foi intimada da sentença proferida pelo juízo a quo em razão de tal decisum não ter sido publicada no Diário da Justiça, o que implicou no seu cerceamento de defesa.

Sem razão a recorrente. Isto porque, após consulta, constatei que a sentença foi publicada no Diário da Justiça Edição nº 5418/2014 no dia 13.01.2014, tendo constado o nome da advogada da recorrente nesta publicação, conforme se verifica do documento em anexo. Assim, considerando que a intimação da sentença foi realizada de forma regular, REJEITO a preliminar de cerceamento de defesa.

Ultrapassada preliminar passo ao exame do mérito.

4. Razões recursais.

A fim de garantir a análise de todos os argumentos suscitados no apelo, os apreciarei em tópicos nos moldes como posto no recurso.

4.1. Da impossibilidade de extinção do processo sem resolução do mérito com base no art. 267, VII do CPC/73 (convenção de arbitragem).

O inconformismo da apelante reside no fato do magistrado de piso ter sentenciado o feito sem resolução do mérito ante a constatação de coisa julgada operada pela sentença arbitral. Em suas razões recursais, sustenta a impossibilidade de extinção do processo sem julgamento em razão do acordo firmado em sentença arbitral se resumiu apenas no pagamento de 11 (onze) parcelas a título de indenização parcial, tendo a própria recorrente, em sua inicial, indicado a existência do acordo arbitral como prova da conduta incontroversa que a apelada já vinha há tempos descumprindo com o avençado no contrato de promessa de compra e venda.

Além disso, defende que a sentença homologatória de acordo firmado em juízo arbitral não apreciou o pedido de entrega do imóvel, motivo pelo qual ainda subsistia interesse na presente demanda, tendo em vista que nesta ação a principal causa de pedir é a entrega do imóvel.

Por fim, argui que o contrato de promessa de compra e venda entabulado entre as partes não estava sujeito ao procedimento arbitral, devendo, dessa maneira ser aplicado o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Até porque sendo tal contrato de adesão seria inviável a imposição da arbitragem como forma de solução dos possíveis conflitos que pudessem surgir entre contratantes.

Entendo não assistir razão a recorrente. Explico.

Extrai-se dos autos que a recorrente, antes da propositura da ação que originou o presente apelo, procurou espontaneamente o juízo arbitral a fim



de solucionar a controvérsia existente com a ora apelada.

Da inicial apresentada no Tribunal Arbitragem do Brasil e Mercosul – TJABEM (fls. 68/69), verifico que a recorrente, Sra. Marcia Pimentel do Santos, através de seu representante, postulou que empresa recorrida Âncora Construtora e Incorporadora Ltda. fosse notificada para comparecer em audiência designada para se que as partes se manifestasse sobre o interesse quanto à instauração do procedimento arbitral.

Nesta inicial, constato que a ora recorrente delimitou os pedidos da seguinte forma: 1) a entrega imediata do imóvel; 2) indenização por danos morais e materiais no valor de R\$12.000,00 (doze mil reais) e 3) receber despesas com aluguéis no valor total de R\$4.800,00 (quatro mil e oitocentos reais).

Às fls. 70/71 consta sentença arbitral que homologou o acordo firmado entre as partes, no qual em seu item 6 afirma expressamente que com a celebração do presente acordo que envolve TODOS os pedidos formulados pela parte autora em sua petição inicial, as partes dão reciprocamente a mais ampla geral e irrevogável quitação renunciando o direito de propor novas ações judiciais, seja a título de indenização por danos materiais e/ou morais, para nada mais reclamar no que se refere aos fatos e aos pedidos articulados e resolvidos na presente demanda

Ademais, verifico que os pedidos formulados na inicial deste processo (fls. 20/22) se amoldam aos pedidos feitos no juízo arbitral e, assim sendo, diante da cláusula supracitada não há como dar razão à apelante, pois, através do referido acordo, deu total quitação em relação à indenização por danos morais e materiais advindos do atraso da obra, bem como do pagamento dos aluguéis, não tendo referência de que o acordo se referia à indenização parcial.

No que se refere à ausência de menção a prazo da entrega de obra na avença, entendo também não ter razão a recorrente, tendo em vista que consoante o acordo entabulado entre as partes restou previsto que caso o imóvel lhe fosse entregue o que havia sido pactuado seria cancelado. Ademais, na petição inicial apresentada no juízo arbitral consta de forma expressa o pedido de que imóvel deveria ser entregue no prazo de 30 dias, subentendo que a construtora cumpriria esse prazo.

Ademais, como já dito acima, a própria recorrente procurou o juízo arbitral para solucionar a controvérsia existente entre as partes e, como estamos diante de direito disponível, era possível a mesma abrir mão da tutela jurisdicional, não podendo ser acolhido o argumento de que o contrato de adesão não poderia prever cláusula elegendo a arbitragem como forma de solução de conflitos, pois revendo o contrato de fls. 26/35, constato inexistir referida cláusula.

Ora, pela sentença arbitral o árbitro, escolhido pelas partes, decide toda a controvérsia formada entre elas, cuja decisão tem força de coisa julgada material, tendo, portanto, plena executividade, não mais necessitando de homologação pelo órgão jurisdicional estatal.

A coisa julgada é o efeito inerente à sentença de mérito como ato jurisdicional. As sentenças arbitrais possuem essa característica, impedindo que os assuntos articulados possam ser objeto de novo julgamento por um tribunal, seja arbitral ou judicial.



Assim, tendo em vista que a matéria tratada no juízo arbitral é a mesma discutida na ação que originou esta apelação, entendo que, de fato, houve coisa julgada pelo juízo arbitral, sendo, portanto, incensurável a sentença que extinguiu sem resolução do mérito em razão da ocorrência de coisa julgada.

4.2. Do não cabimento de honorários de sucumbência em 10% do valor da causa.

Neste tópico, argui a recorrente que, por ser beneficiária da gratuidade processual, não deveria ser condenada a pagar honorários advocatícios, com fundamento no inciso V do art. 3º da Lei de Assistência Judiciária (Lei 1.060/50).

Reputo não lhe assistir razão, pois a concessão dos benefícios da justiça gratuita não impede a condenação do beneficiário ao pagamento do ônus da sucumbência, devendo, contudo, ficar suspensa a exigibilidade da obrigação enquanto perdurar o estado de pobreza ou até o decurso do prazo prescricional de 5 anos, nos termos ao art. 12 da Lei 1.060/50, vigente à época da prolação da sentença.

Assim, entendo não merecer reparos a decisão impugnada que condenou o beneficiário da gratuidade processual no pagamento de honorários advocatícios, no entanto, acrescento que a exigibilidade de tal verba deverá ser suspensa pelo prazo de 5 anos caso, período no qual o vencedor poderá executar caso consiga demonstrar mudança na situação de hipossuficiência do vencido.

4.3. Da possibilidade de julgamento da lide pelo Tribunal ad quem.

De forma alternativa, considerando que esta Turma reformasse a sentença proferida pelo juízo a quo, postulou o julgamento da demanda nos termos do antigo §3º do art. 515 do CPC/73 em razão da causa versar sobre questão exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento.

Entendo prejudicada aplicação de dispositivo legal ante a manutenção da sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito em virtude da ocorrência da coisa julgada.

5. Parte dispositiva.

Destarte, ante os motivos expendidos alhures, CONHEÇO o presente recurso, e NEGO-LHE provimento, mantendo a sentença combatida em todos os seus termos.

É o voto.

Belém, 11/04/2017

DES. RICARDO FERREIRA NUNES
Relator