APELAÇÃO CÍVEL N. 0041419-86.2012.8.14.0301
APELANTE: GAFISA SPE – 71 – EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA
ADVOGADO: ALESSANDRA APARECIDA SALES DE OLIVEIRA, OAB/PA 17.352
APELADOS: PETRAS BARRA MENEZES; AREMILTON DE MATOS MENEZES
ADVOGADO: NAPOLEÃO NICOLAU DA COSTA NETO, OAB/PA 14.360
EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
RELATORA: DES.ª MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

APELAÇÃO CIVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE – DEFERIMENTO DOS LUCROS CESSANTES – ATRASO NA ENTREGA DA OBRA – DANO PRESUMIDO – NÃO CONFIGURAÇÃO DE CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR – REPARAÇÃO CIVIL DEVIDA – SENTENÇA QUE MERECE SER MANTIDA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1-No presente caso, a ora recorrente embora tenha pactuado contrato de compra e venda com prazo de entrega do imóvel para setembro/2010, com prorrogação por mais 180 (cento e oitenta) dias, isto é, prazo fatal para março/2011 (letras F e G do Quadro de Resumo do Contrato de Compromisso de Compra e Venda -fls. 32-56), somente efetuou a entrega do imóvel no dia 12/04/2012, fato que faz nascer o direito dos promitentes compradores de serem indenizados a título de lucros cessantes pelo período em que estiveram impossibilitados de alugar o imóvel.

2-Nesse sentido, há a presunção em favor do consumidor quanto aos lucros cessantes derivados do atraso na entrega do imóvel. Ora, se a recorrente é a única responsável pelo atraso da obra, é desarrazoado exigir do consumidor que arque com os custos desta demora. Assim, tendo sido ela quem descumpriu o contrato, nada mais justo que também responda pelas consequências econômicas da transgressão, nos termos do art. 395 do CC.

3-Tal assertiva se deve ao fato dos compromissários compradores, ora apelados, não terem recebido no tempo em que foi aprazado em contrato, o imóvel objeto da demanda, tendo, via de consequência, deixado de usufruir do bem, direta ou indiretamente, auferir os lucros, e, ainda, além do pagamento das parcelas dos imóveis adquiridos, continuar os gastos com locação, o que gera sobrecarga financeira, por culpa exclusiva da empresa apelante.

4-In casu, verifica-se patente os prejuízos suportados pelos ora recorridos, presumindo-se sua frustração diante do atraso na entrega do imóvel adquirido. Em verdade, o descumprimento do contrato ocasionou frustração substancial aos compradores/apelado, fato capaz de ensejar danos materiais e sofrimentos que transcendem meros aborrecimentos cotidianos.

5- Ademais, as alegações da parte recorrente vieram desacompanhadas de qualquer prova capaz de demonstrar que o caso fortuito ou força maior ocorreu e de que forma acabou prejudicando o andamento da construção do empreendimento, a fim de justificar o atraso da obra. Por outro lado, a situação exposta traduz fato inerente à própria atividade da construtora, pois relacionado à construção civil, não se amoldando como hipótese de caso fortuito ou força maior.
6-Nos últimos tempos, os argumentos das empreendedoras do ramo da construção civil para tentar justificar injustificáveis atrasos na entrega de imóveis são de toda ordem: chuvas, greves na construção civil, crise econômica no mundo, escassez de mão de obra, demora nos trâmites administrativos. Ocorre que, esses motivos não são suficientes para justificar o atraso na entrega da edificação.
7- Sendo assim, não há como admitir que o ônus contratual decorrente do atraso fique a cargo do consumidor, que é a parte vulnerável na relação jurídica, mormente quando o descumprimento contratual é decorrente de culpa exclusiva da construtora apelante.
8-Desta feita, uma vez caracterizado o ato ilícito perpetrado pela empresa recorrente em razão do atraso na entrega do imóvel, devido se mostra a reparação civil pelos danos sofridos, não merecendo reparos a sentença ora vergastada.
9-Recurso conhecido e improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL, tendo como apelante GAFISA – 71 – EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA e apelados PETRAS BARRA MENEZES; AREMILTON DE MATOS MENEZES.
Acordam os Excelentíssimos Desembargadores, Membros da 2ª Turma de Direito Privado deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Excelentíssima Desembargadora-Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.
Belém (PA), 11 de dezembro de 2018.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – Relatora

APELAÇÃO CÍVEL N. 0041419-86.2012.8.14.0301
APELANTE: GAFISA SPE – 71 – EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA
ADVOGADO: ALESSANDRA APARECIDA SALES DE OLIVEIRA, OAB/PA 17.352
APELADOS: PETRAS BARRA MENEZES; AREMILTON DE MATOS MENEZES
ADVOGADO: NAPOLEÃO NICOLAU DA COSTA NETO, OAB/PA 14.360
EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
RELATORA: DES.ª MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de recurso de APELAÇÃO interposto por GAFISA SPE – 71 – EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, inconformada com a Sentença proferida pelo Juízo da 10ª Vara Cível e Empresarial da Comarca da Capital/Pa, que nos autos da Ação Declaratória de Nulidade de Cláusula Contratual cumulada com Obrigação de Fazer e Indenização por Danos Morais e Materiais, julgou parcialmente procedente o pedido dos autores, somente para condenar a empresa requerida a lhes pagar lucros cessantes, em virtude do atraso na entrega do imóvel, no valor equivalente a 0,5% (meio por cento) do valor do contrato, isto é, R$ 1.814,35 (hum mil, oitocentos e quatorze reais e trinta e cinco centavos) mensais desde o esgotamento do prazo de tolerância até a data da entrega do imóvel, julgando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I do CPC, tendo como ora apelados PETRAS BARRA MENEZES; AREMILTON DE MATOS MENEZES.

Os autores, ora apelados, ajuizaram a ação mencionada alhures (fls. 03-26), aduzindo que assinaram um contrato de promessa de compra e venda com a empresa ré, objetivando a aquisição da unidade 1.003 do Edifício Olimpo, integrante do empreendimento Parc Paradiso Condomínio Resort.

Alegaram que o preço da unidade foi estabelecido por R$ 362.870,00 (trezentos e sessenta e dois mil, oitocentos e setenta reais) e que a conclusão da obra deveria ocorrer em setembro de 2010, com a imissão na posse em março de 2011, havendo flagrante atraso na entrega da obra, razão pela qual requereram indenização por lucros cessantes, a entrega do imóvel no prazo de 60 (sessenta) dias, a declaração da cláusula contratual que prevê o prazo de carência de 180 (cento e oitenta) dias, congelamento do saldo devedor e indenização por danos morais.

Em sede de contestação (fls. 95-139), a empresa confirmou o negócio jurídico firmado com os autores, afirmando que a entrega das chaves do imóvel ocorreria em março de 2011, admitindo uma tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, tendo ressaltado que o imóvel foi devidamente entregue aos autores em 12/04/2012, e que o atraso na entrega do imóvel ocorreu por motivo de força maior e caso fortuito, haja vista a ocorrência de chuvas, greves e carência de mão de obra, pugnando pela improcedência da demanda.

O Juízo de 1º grau, entendendo que a lide comportava julgamento antecipado, prolatou sentença (fls. 259-262/verso), julgando parcialmente procedente o pedido esposado na inicial

Inconformada, GAFISA SPE 71 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA

apresentou recurso de apelação (fls. 263-271), alegando a necessidade de reforma da sentença, em razão da impossibilidade de se imputar responsabilidade civil à recorrente pelo atraso ocorrido na entrega do empreendimento.
Sustenta que a mora só ocorreu em razão de fatores extraordinários e totalmente imprevisíveis, tais como greves dos trabalhadores da construção civil e dos rodoviários, falta de mão de obra e, principalmente, pelos altos índices pluviométricos de nossa região no período de construção civil.
Aduz que no presente caso falta elemento fundamental para que se configure a responsabilidade civil e, por conseguinte, o dever de indenizar, qual seja, o nexo de causalidade, sendo, portanto, impossível imputar à apelante a responsabilidade por um atraso que se deu em razão de caso fortuito e força maior.
Ressalta que para que se possa configurar a ocorrência de quaisquer danos se faz imprescindível a devida comprovação do prejuízo alegado, não sendo possível o deferimento de lucros cessantes com meras alegações hipotéticas.
Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que a sentença seja reformada, para julgar totalmente improcedente a ação ajuizada pelos autores, ora apelados.
Em sede de contrarrazões (fls. 295-305), os apelados refutam todos os argumentos trazidos pela ora recorrente, pugnando pela manutenção da sentença ora vergastada em todos os seus termos.
Coube-me, por distribuição, a relatoria do feito (fls. 309- 11/08/2015).
É o Relatório.

VOTO

APLICAÇÃO INTERTEMPORAL DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Cumpre salientar que o presente recurso fora inicialmente distribuído antes da vigência da Lei 13.105/2015, de 18/03/2016 (Novo Código de Processo Civil). Desse modo, com fulcro no art. 14 do CPC/2015, sua análise será feita com base no Código de Processo Civil revogado (CPC/1973), em respeito à regra de direito intertemporal e aos atos jurídicos processuais consumados e, ainda, ao que preleciona o dispositivo acima mencionado, vejamos:

Art. 14 do CPC/2015- A NORMA PROCESSUAL NÃO RETROAGIRÁ E SERÁ APLICÁVEL IMEDIATAMENTE AOS PROCESSOA EM CURSO, RESPEITADOS OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS E AS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB VIGÊNCIA DA NORMA REVOGADA

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço do recurso e passo a proferir voto.

MÉRITO

Cinge-se a questão na verificação da configuração ou não de dano material na modalidade de lucros cessantes, a fim de ensejar a reparação civil, decorrente de atraso na entrega de imóvel.
No caso em comento, observa-se que o atraso da entrega do imóvel é fato incontroverso nos autos, posto que a própria apelante, em sede de

contestação, afirmou que o imóvel somente fora entregue no dia 12/04/2012, quando o prazo contratual estabelecia a entrega para março de 2011, já considerando a carência de 180 (cento e oitenta dias).

Resta de igual modo demonstrado nos autos, que os apelados haviam adimplido com todas as parcelas devidas à construtora (fls. 31).

O art. 389 do CC diz que não cumprida a obrigação responde o devedor pelas perdas e danos, mais juros e atualização monetária e honorários advocatícios. O art. 402 do mesmo diploma legal, prevê que as perdas e danos abrangem, além do que efetivamente perdeu (dano emergente), o que razoavelmente deixou de lucrar (lucros cessantes).

No presente caso, a ora recorrente embora tenha pactuado contrato de compra e venda com prazo de entrega do imóvel para setembro/2010, com prorrogação por mais 180 (cento e oitenta) dias, isto é, prazo fatal para março/2011 (letras F e G do Quadro de Resumo do Contrato de Compromisso de Compra e Venda -fls. 32-56), somente efetuou a entrega do imóvel no dia 12/04/2012, fato que faz nascer o direito dos promitentes compradores de serem indenizados a título de lucros cessantes pelo período em que estiveram impossibilitados de alugar o imóvel.

Os lucros cessantes representam os ganhos que o apelado razoavelmente deixou de auferir em razão do descumprimento contratual, devendo o juiz se valer do princípio da razoabilidade para arbitrar o valor da indenização, nos termos do art. 402 do CC. O Superior Tribunal de Justiça, a respeito do tema, firmou entendimento, inclusive, no sentido de que, nas situações em que há atraso injusto na transferência ou entrega da posse, há presunção relativa da existência de danos materiais na modalidade lucros cessantes, nesse sentido, vejamos:

Nos termos da Jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, 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. (AgRg no AREsp 525.614/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, quarta turma, julgado em 19/08/2014)

No caso em comento, há a presunção em favor do consumidor quanto aos lucros cessantes derivados do atraso na entrega do imóvel. Ora, se a recorrente é a única responsável pelo atraso da obra, é desarrazoado exigir do consumidor que arque com os custos desta demora. Assim, tendo sido ela quem descumpriu o contrato, nada mais justo que também responda pelas consequências econômicas da transgressão, nos termos do art. 395 do CC.

Tal assertiva se deve ao fato dos compromissários compradores, ora apelados, não terem recebido no tempo em que foi aprazado em contrato, o imóvel objeto da demanda, tendo, via de consequência, deixado de usufruir do bem, direta ou indiretamente, auferir os lucros, e, ainda, além do pagamento das parcelas dos imóveis adquiridos, continuar os gastos com locação, o que gera sobrecarga financeira, por culpa exclusiva da empresa apelante.

In casu, verifica-se patente os prejuízos suportados pelos ora recorridos,

presumindo-se sua frustração diante do atraso na entrega do imóvel adquirido. Em verdade, o descumprimento do contrato ocasionou frustração substancial aos compradores/apelado, fato capaz de ensejar danos materiais e sofrimentos que transcendem meros aborrecimentos cotidianos.

A respeito do assunto, vejamos o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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) (destacamos).

E mais:

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.

(STJ - AgRg no Ag 1319473RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25062013, DJe 02122013)

CIVIL E PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS CUJAS RAZÕES SÃO EXCLUSIVAMENTE INFRINGENTES. FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO. PROVIMENTO. I. Nos termos da mais recente jurisprudência do STJ, há presunção relativa do prejuízo do promitente-comprador pelo atraso na entrega de imóvel pelo promitente-vendedor, cabendo a este, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável. Precedentes. II. Agravo regimental provido

(STJ - AgRg no Ag 1036023RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 23112010, DJe 03122010)

Esta E. Corte – TJPA, não diverge desse entendimento, tanto é assim, que colaciono alguns julgados, para demonstrar a consonância das decisões in verbis com a jurisprudencial dominante.

Colaciona-se inicialmente, decisão recente, prolatada em 30/04/2015 da lavra do Des. Roberto Gonçalves de Moura, integrante da 3ª Câmara Cível Isolada TJPA - no AI nº. 0003204-66.2015.814.0000: 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. (Destacamos).
AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. COMPROVADO. PAGAMENTO DE ALUGUEIS ATÉ A ENTREGA DO IMÓVEL. DEVIDO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. É inegável que foi celebrado contrato de promessa de compra e venda entre as partes e que o prazo para a entrega da obra não foi obedecido, inclusive já tendo computado o prazo de tolerância, fatos estes incontroversos que atraem a satisfação do requisito da verossimilhança da alegação, já que o C. STJ já reconheceu sua presunção;2. Recurso conhecido e improvido.
(TJPA - PROCESSO Nº. 2014.3027517-8 Relatoras: Desa. Diracy Nunes Alves. - 5ª Câmara Cível Isolada, à unanimidade, pelo conhecimento e improvimento do Agravo Interno, 20 de novembro de 2014. (Destaque nosso).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DO MESMO. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. AGRAVADOS COMPROVAM QUE VIVEM DE ALUGUEL. CORREÇÃO MONETÁRIA/SALDO DEVEDOR CONGELADO. ARBITRAMENTO DE ALUGUEIS. POSSIBILIDADE. DECISÃO CORRETA DO MAGISTRADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO UNANIME.I A decisão agravada deferiu parcialmente a tutela antecipada para compelir o agravante a pagar aos agravados a título de aluguel em razão do atraso na entrega da obra no valor mensal de R$738,36 (setecentos e trinta e oito reais e trinta e seis centavos) sob pena de pagar multa diária de R$1.000,00 (um mil reais) até o limite de R$20.000,00 (vinte mil reais), determinou ainda, que o agravante mantenha congelado o saldo devedor (parcelas das chaves e do financiamento) a partir do mês de dezembro/12, sob pena de multa de R$50.000,00 (cinquenta mil reais).
II À concessão da antecipação dos efeitos da tutela, como medida excepcional que é, depende da verificação pelo magistrado dos requisitos elencados no artigo do .
III É sabido que para a indenização por danos materiais, é fundamental a apresentação de prova do suposto prejuízo sofridos pelas partes, não sendo permitida a condenação com base em mera presunção. Logo, o fato de ter ocorrido atraso na entrega do imóvel, onde os mesmos adquiriram

um apartamento, gera presunção de dano material.
IV - Há prova no sentido de que os agravados estejam despendendo recursos financeiros com aluguéis para morar conforme fls.114, no valor de R$970,00 (novecentos e setenta reais), correspondente ao período de 07/05/2013 à 07/06/2013, período este que o imóvel já devia ter sido entregue, portanto, existente a prova inequívoca e a verossimilhança das alegações dos agravados.V - apesar de vislumbrar certo dano à construtora, não se pode olvidar que maior prejuízo está tendo os agravados com o atraso na entrega do bem, razão pela qual entendo que a correção monetária deva permanecer suspensa até a decisão final da lide.VI Recurso Conhecido e Desprovido.
(TJPA - Turma Julgadora da 1ª Câmara Cível Isolada – Relatora. Desª. Gleide Pereira de Moura - sessão presidida pelo Exmo. Sr. Des. Leonardo de Noronha Tavares, integrando a Turma Julgadora: Desa. Gleide Pereira de Moura e Marneide Trindade Pereira Merabet. 27ª Sessão Ordinária aos 08 de setembro de 2014.) (Destacamos)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO DE ACERTAMENTO DE RELAÇÃO JURÍDICO-OBRIGACIONAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMOVEL NA PLANTA. PRESUNÇÃO DE PREJUIZO DO PROMITENTE COMPROADOR. DEVE A CONATRUTORA ARCAR COM OS CUSTOS DO ALUGUEL DA PARTE ATÉ A EFETIVA ENTREGA DA UNIDADE HABITACIONAL, A NÃO SER QUE Página 2 de 3 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ PROVE QUE A MORA CONTRATUAL NÃO LHE É IMPUTÁVEL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO ATACADA. RECURSO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO À UNANIMIDADE.
(TJPA - Acórdão nº: 112.700 2ª Cãm. Civ. Isolada Comarca de Belém Agravo de Instrumento nº: 20123003972-4 Rel. Des. Claudio A. Montalvão Neves Julg. 01/10/2012 DJ 03/10/2012).

AÇÃO ORDINÁRIA DE ACERTAMENTO DE RAÇÃO JURÍDICO-OBRIGACIONAL CONSUMEIRISTA C/C INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS E OBRIGAÇÃO DE FAZER (Proc. nº: 0005910-94.2012.814.0301). Analisando os autos, constatei que a decisão guerreada está correta, pois a agravante firmou um contrato para a entrega de uma unidade em um empreendimento seu em uma respectiva data, porém não cumpriu o acordado no período pactuado no contrato assinado por ambos, havendo responsabilidade da mesma, sendo licito ao agravado receber a partir desta o valor do aluguel pago enquanto a empresa não proceder à efetiva entrega das chaves pela construtora. No entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é certo que há presunção relativa do prejuízo do promitente-comprador pelo atraso na entrega de imóvel pelo promitente vendedor, cabendo a este, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável, o que não verificamos no caso em comento. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.
(TJPA - PROCESSO Nº 2012.3.015641-1 Relatora Desa. Marneide Merabet - Turma Julgadora da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará - Julgamento presidido pela Desembargadora Maria do Céo Maciel Coutinho. - Belém, 29 de Abril de 2013.)

Precedentes de outros Tribunais:

"APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. DIES A QUO E AD QUEM. MULTA PENAL CUMULADA COM LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO.
1. A análise quanto à necessidade da prova se insere no âmbito da discricionariedade conferida ao julgador. Assim, o magistrado, ao considerar que a prova requerida é impertinente, desnecessária ou protelatória, deve indeferi-la, sem que se configure cerceamento de defesa.
2. A construtora deve responder pelos lucros cessantes, quando a unidade imobiliária não for entregue no prazo acertado no contrato, que correspondem aos aluguéis que o consumidor deixou de auferir entre a data final do prazo de prorrogação até a efetiva entrega das chaves.
3. A cláusula penal contratual tem natureza moratória, diversa da reparação por lucros cessantes, que tem caráter indenizatório.
4. Os juros de mora devem incidir desde a data da citação, por se tratar de responsabilidade contratual. A correção monetária, que é meio de recomposição do poder aquisitivo da moeda, deve ocorrer a partir do momento em que os aluguéis seriam devidos, para se evitar enriquecimento sem causa do devedor. Todavia, não há que se alterar a data indicada na sentença se mais benéfica para o recorrente.
5. Agravo retido e apelação não providos."
(TJDFT - APELAÇÃO CÍVEL 20060111079387APC DF; Registro do Acórdão Número: 577234; Data de Julgamento: 29/03/2012; Órgão Julgador: 4ª TURMA CÍVEL; Relator: Arnoldo Camanho de Assis; Publicação No Dju: 16/04/2012 Pág.: 217; Decisão: Negar Provimento Ao Agravo Retido E À Apelação, Unânime.).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. PRELIMINAR. INTEMPESTIVIDADE. REJEIÇÃO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ATRASO. ENTREGA DO IMÓVEL. CULPA. PROMITENTE VENDEDORA. DEVER DE REPARAR. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. VALOR ADEQUADO. RECURSOS IMPROVIDOS.
- Comprovada a tempestividade do recurso, rejeita-se a preliminar de não conhecimento do recurso;
- Configurado o inadimplemento contratual por parte da promitente-vendedora, resta caracterizado o dever de reparar os danos materiais sofridos pelos compradores;
- O atraso na entrega do imóvel gera dano moral;
- O valor da indenização deve corresponder à extensão do prejuízo;
Recursos improvidos.
(TJMG - Apelação Cível nº 1.0024.11.180229-4/001 – Rel.Des. Amorim Siqueira - 9ª CÂMARA CÍVEL - à unanimidade rejeitada a preliminar aventada em sede de contrarrazões e negar provimento a ambos os recursos.) (G.N).

Ademais alega a apelante que o atraso na entrega da obra deveu-se exclusivamente a fatores extraordinários e imprevisíveis, tais como greves

dos trabalhadores da construção civil e dos rodoviários, falta de mão de obra e, principalmente, pelos altos índices pluviométricos de nossa região, afirmando, portanto, que no presente caso, deveria ser aplicado excludente de ilicitude consubstanciado no caso fortuito/força maior, a fim de afastar a indenização deferida aos recorridos. Tal fator externo teria fugido de seu alcance, de modo a afastar sua obrigação por eventuais danos ao consumidor.

Nesse sentido, convém salientar que o caso fortuito e a força maior são acontecimentos inevitáveis, que criam para o contratado a impossibilidade intransponível de executar regularmente o contrato.

Considera-se "caso fortuito" o evento que se não pode prever e se mostra superior às forças ou à vontade do homem, quando vem, para que seja evitado. Considera-se de "força maior" o fato que se prevê ou é previsível, mas que não se pode, igualmente, evitar, visto que é mais forte que a vontade ou a ação do homem. Assim, "caso fortuito" e motivo de "força maior" se caracterizam pela "irresistibilidade" e se distinguem pela "previsibilidade". Não se pode confundi-los, pois, com os casos "impensados" ou de negligência, de imprudência ou deimperícia, que ocorrem em virtude das circunstância que os determinaram.

No caso em questão, as alegações da parte recorrente vieram desacompanhadas de qualquer prova capaz de demonstrar que tais excludentes de ilicitude ocorreram e de que forma acabaram prejudicando o andamento da construção do empreendimento, a fim de justificar o atraso da obra. Por outro lado, a situação exposta traduz fato inerente à própria atividade da construtora, pois relacionado à construção civil, não se amoldando como hipótese de caso fortuito ou força maior.

Nos últimos tempos, os argumentos das empreendedoras do ramo da construção civil para tentar justificar injustificáveis atrasos na entrega de imóveis são de toda ordem: chuvas, greves na construção civil, crise econômica no mundo, escassez de mão de obra, demora nos trâmites administrativos. Ocorre que, esses motivos não são suficientes para justificar o atraso na entrega da edificação.

Todas as providências relacionadas à construção civil, junto ao Poder Público ou a fornecedores particulares, cabem ao fornecedor desse tipo de produto/serviço. A razão de ser é que esse desembaraço faz parte do próprio risco do empreendimento, de sorte que a configurar fortuito interno ao negócio, que, a toda evidência, não afasta a responsabilidade da construtora em caso de inadimplemento.

A respeito do assunto, colaciono Jurisprudência Pátria, vejamos:

COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR. RESOLUÇÃO. RETENÇÃO DE VALORES. MULTA MORATÓRIA. 1. O atraso na entrega do imóvel, computado o prazo de tolerância, autoriza a resolução do negócio por culpa do promitente vendedor, que deve restituir todos os valores recebidos, acrescido da multa moratória pactuada. 2. A burocracia de órgãos públicos, chuvas, greves, carência de mão de obra não configuram motivo de força maior, pois previsíveis e inerentes aos riscos do negócio. 3. Incorporador inadimplente não tem direito a retenção de valores. (TJ-DF 20160110712187 DF 0019910-82.2016.8.07.0001, Relator: FERNANDO HABIBE, Data de Julgamento: 31/01/2018, 4ª TURMA CÍVEL, Data de

Publicação: Publicado no DJE : 05/02/2018 . Pág.: 377/385)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. Se os autos não indicam, ao menos em princípio, elementos que comprovem a ocorrência de fato imprevisível, que não esteja inserido na álea natural da atividade da construtora, não parece estar configurado caso fortuito ou de força maior que autorize a reforma da decisão que determinou a suspensão dos efeitos do contrato. 2. Agravo de instrumento não provido. (TJ-DF 20160020159947 0017500-54.2016.8.07.0000, Relator: ARNOLDO CAMANHO, Data de Julgamento: 29/03/2017, 4ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 15/05/2017 . Pág.: 314/333)

APELAÇÃO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR. Inocorrência. Risco do negócio desenvolvido pela apelada. Súmula 161. Incidência de mora após o término do prazo de tolerância de 180 dias até a efetiva entrega das chaves. Súmula 160. LUCROS CESSANTES. Responsabilidade civil objetiva. Prejuízo presumido. Súmula 162. Valor fixado em 0,5% do preço pactuado, por mês de atraso. DANO MORAL. Inexistência de lesão a direito de personalidade. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJ-SP - APL: 10705674520148260100 SP 1070567-45.2014.8.26.0100, Relator: Rosangela Telles, Data de Julgamento: 23/03/2016, 2ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 23/03/2016)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. SITUAÇÕES INERENTES AO RISCO DA ATIVIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I. Os fatos apontados no contexto da minuta recursal - embargos da obra realizado pelo Ministério Público do Trabalho e dificuldade enfrentada em executar a instalação do elevador - não se enquadram nas hipóteses de caso fortuito ou força maior, por se tratarem de questões inerentes ao próprio risco da atividade e, portanto, impassíveis de serem utilizadas como justificativa para o prolongamento do prazo de conclusão da obra. II. Recurso conhecido e improvido. ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, em conformidade da Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, por unanimidade dos votos, conhecer e negar provimento ao recurso interposto, nos termos do Voto do Eminente Desembargador Relator. (TJ-ES - AI: 00059238220178080011, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Data de Julgamento: 10/10/2017, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 18/10/2017)

Sendo assim, não há como admitir que o ônus contratual decorrente do atraso fique a cargo do consumidor, que é a parte vulnerável na relação jurídica, mormente quando o descumprimento contratual é decorrente de culpa exclusiva da construtora apelante.

A despeito das vicissitudes enfrentadas no ramo da construção civil, há que se considerar a situação de vulnerabilidade do consumidor que, diante da demora no fim da obra, é, sabidamente, o mais prejudicado.

Desta feita, uma vez caracterizado o ato ilícito perpetrado pela empresa recorrente em razão do atraso na entrega do imóvel, devido se mostra a reparação civil pelos danos sofridos, não merecendo reparos a sentença ora vergastada.

DISPOSITIVO:

Ante o exposto, CONHEÇO DO RECURSO E NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a sentença prolatada pelo Juízo da 10ª Vara Cível e Empresarial da Comarca da Capital/Pa, que julgou procedente o pedido relativo aos lucros cessantes.

É COMO VOTO.

Belém, 11 de dezembro de 2018.

Desa. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARÃES
Relatora