



1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006931-96.2016.8.14.0000

AGRAVANTE: ESROM THIAGO LIMA DA SILVA

AGRAVADO: PROJETO IMOBILIÁRIO SPE 46 LTDA E VIVER INCORPORADORA E
CONSTUTORA LTDA

RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS C/C PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO AGRAVADA DEFERIU PARCIALMENTE OS PEDIDOS, DETERMINANDO QUE A EMPRESA AGRAVADA EFETUE O PAGAMENTO MENSAL DO VALOR DE R\$1.617,43 (MIL SEISCENTOS E DEZESSETE REAIS E QUARENTA E TRÊS CENTAVOS) A TÍTULO DE LUCROS CESSANTES A PARTIR DA DATA DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO, SOB PENA DE MULTA DE R\$5.000,00 (CINCO MIL REAIS) PARA CADA MÊS INADIMPLIDO. INDEFERIMENTO DOS PEDIDOS DE PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES VENCIDOS E CONGELAMENTO DE SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. O ATRASO NA ENTREGA DA OBRA ACARRETA A APLICAÇÃO DE MULTA, NÃO SENDO ILEGAL A ATUALIZAÇÃO DOS VALORES. PAGAMENTO DE LUCROS CESSANTES A PARTIR DA DATA DE ENTREGA DAS CHAVES, CONTABILIZADO O PERÍODO DE TOLERÂNCIA DE 180 (CENTO E OITENTA) DIAS PREVISTO NO CONTRATO. AUSÊNCIA DE PERIGO DE DANO RELATIVAMENTE AOS VALORES DE ALUGUÉIS JÁ PAGOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO EM SEDE DE TUTELA DE URGÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores e os Juízes Convocados, que integram a 1ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso interposto, mantendo o acórdão vergastado, tudo nos termos da fundamentação do voto da relatora, e das notas taquigráficas.

Sessão Ordinária presidida pelo(a) Excelentíssimo(a) Desembargador (a) José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Maia Junior.

Belém-PA, 10 de fevereiro de 2020.

Desembargadora MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO

Relatora

Relatório

Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto por Esrom Thiago Lima da Silva em face de decisão proferida pelo Juízo da 11ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Belém que indeferiu o pedido antecipação de tutela requerido no bojo da Ação de Indenização por Danos Materiais e Morais ajuizada contra Projeto Imobiliário SPE 46 Ltda e Viver Incorporadora e Construtora Ltda.

O autor/agravante, no bojo da inicial (fl. 63), requereu a título de antecipação e tutela o pagamento a título de lucros cessantes do valor de



1% (um por cento) do valor do imóvel, equivalente a R\$1.617,43 (mil seiscentos e dezessete reais e quarente e três centavos) por mês a partir de fevereiro de 2016; a condenação da requerida pelos valores que poderia ter rendido desde a data da entrega do imóvel, no valor de R\$17.791,73 (dezessete mil setecentos e noventa um reais e setenta e três centavos); a entrega das chaves do imóvel e; a suspensão da cobrança de juros e de correção pelo INCC das parcelas de financiamento.

O juízo de primeiro grau deferiu parcialmente os pedidos, determinando que a empresa agravada efetue o pagamento mensal do valor de R\$1.617,43 (mil seiscentos e dezessete reais e quarente e três centavos) a título de lucros cessantes a partir da data de intimação da decisão, sob pena de multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) para cada mês inadimplido.

Irresignado, o autor interpôs o presente recurso almejando a reforma da decisão interlocutória no que tange ao indeferimento dos pedidos de pagamento de lucros cessantes vencidos e de congelamento do saldo devedor.

Aduz o agravante que comprovou a verossimilhança das alegações, uma vez que juntou o contrato firmado com a agravada, no qual se verifica o descumprimento do prazo de entrega do imóvel (previsto para fevereiro de 2015), bem como o adimplemento das parcelas vencidas, não havendo como negar o prejuízo causado ao agravante.

Assevera que a incidência da indenização por lucros cessantes em caso de atraso de entrega de obra corresponde ao período em que ficou privado de usufruí-lo ou de explorá-lo economicamente, havendo entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em caso de inadimplemento por parte da construtora, os prejuízos arcados pelo cliente são presumidos.

No que se refere ao pedido de congelamento do saldo devedor, aduz que o INCC tem a finalidade de aferir a evolução dos custos das construções habitacionais, sendo indiscutível a legalidade da atualização monetária, desde que não haja atraso na obra. Portanto, caso o agravante venha a ser chamado para realizar o financiamento para receber as chaves do imóvel e o saldo devedor esteja atualizado pelo INCC, haverá prejuízo altos a serem arcados pelo agravante, sendo penalizado pela desídia da própria empresa agravada.

Diante de tais fatos, pugna pelo congelamento do saldo devedor, ou, subsidiariamente, requer a aplicação do índice INPC durante o período do atraso da obra.

Requer, ao fim, o conhecimento e provimento do recurso para reformar a decisão agravada quanto aos pedidos de pagamento de lucros cessantes e congelamento do saldo devedor.

O feito foi inicialmente distribuído ao Excelentíssimo Desembargador Roberto Gonçalves de Moura, o qual proferiu decisão interlocutória recebendo o presente recurso sem a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 1123/124v).

Intimadas, as empresas apresentaram contrarrazões às fls. 142/181, aduzindo a ausência dos requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência, a legalidade das cláusulas contratuais, bem como a concordância do agravante com as condições norteadoras do negócio, incluindo a cláusula de tolerância na entrega do imóvel.

Afirma que o prazo previsto para entrega do empreendimento foi fevereiro



de 2015, somado à previsão do período de tolerância contratual de 180 (cento e oitenta) dias, poderia ser estendido até agosto de 2015. Logo, a ré poderia ser considerada em mora a partir de setembro de 2015 até a conclusão das obras ou expedição do habite-se, o qual ocorreu em 25/06/2015.

Requer, ao fim, que seja negado provimento ao presente recurso.

À fl. 227 consta despacho de redistribuição do relator originário tendo em vista a Emenda Regimental nº 05 e a opção deste em compor as turmas e sessões de Direito Público.

É o relatório.

Presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço do presente recurso de agravo de instrumento.

Conforme relatado, o cerne do presente recurso diz respeito à possibilidade de pagamento de lucros cessantes vencidos e o congelamento de saldo devedor.

Quanto ao congelamento do saldo devedor, importante frisar que o atraso na entrega da obra acarreta a aplicação de multa, não sendo ilegal a atualização dos valores pela vendedora. Além disso, a correção monetária não se trata de pena, mas forma de recomposição do valor da moeda, corroído pela inflação.

O fato do promitente vendedor encontrar-se em mora no cumprimento da sua obrigação - entrega do imóvel - não justifica a suspensão da cláusula de correção monetária do saldo devedor, na medida em que inexistente equivalência econômica entre as obrigações das partes contratantes, porquanto o prejuízo decorrente do atraso na conclusão da obra não guarda correspondência com o valor da correção monetária do saldo devedor para o período de inadimplência.

Assim, caberá ao promitente comprador buscar a reparação dos danos por ele suportado com o atraso na entrega do imóvel por outros meios, de acordo com os prejuízos efetivamente sofridos, tais como a indenização do aluguel pago ou que seria recebido durante a mora ou dos danos morais.

Nesse sentido é a jurisprudência dos tribunais pátrios, incluindo, esta Egrégia Corte, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS C/C PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DO IMÓVEL. INDENIZAÇÃO COM BASE EM LUCROS CESSANTES. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DANOS MORAIS E DE LUCROS CESSANTES. DESCABIMENTO DE APLICAÇÃO DE MULTA INVERSA E DE CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR. REQUERIMENTO DE REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS QUE JUSTIFIQUEM A ALTERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AgInt no AREsp 941.690/AM, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 22/06/2017). Grifo nosso.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. CONSTRUTORA. ENTREGA DO IMÓVEL. ATRASO INJUSTIFICADO. CORREÇÃO



MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. LUCROS CESSANTES. RESSARCIMENTO DEVIDO. DANO MORAL. QUANTUM. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. A legitimidade para a causa consiste na aptidão específica de ser parte, autor ou réu, em uma demanda, em face da existência de uma relação jurídica de direito material sobre a qual se funda o pedido do autor. Comprovada essa aptidão, não há que se falar em ilegitimidade passiva. 2. Ainda que evidente o atraso da obra, não se mostra possível o congelamento do valor das prestações ou do saldo devedor, pois a correção monetária não constitui um plus. 3. Consoante precedentes do STJ, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, presumem-se os lucros cessantes experimentados pelo promitente comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável. 4. De acordo com a corrente majoritária contemporânea, a quantificação do dano moral se submete à equidade do magistrado, o qual arbitrará o valor da indenização com base em critérios razoavelmente objetivos, analisados caso a caso, tais como a gravidade do fato em si e suas consequências para a vítima, a culpabilidade do agente, a possível culpa concorrente do ofendido, a condição econômica do ofensor, as condições pessoais da vítima etc., devendo observar também os patamares adotados pelo Tribunal e pelo Superior Tribunal de Justiça. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.16.060551-5/002, Relator(a): Des.(a) Marcos Lincoln , 11ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 31/07/0019, publicação da súmula em 31/07/2019). grifo nosso.

EMENTA: AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEMORA NA ENTREGA DA OBRA E DE DOCUMENTOS NECESÁRIOS A CONCRETIZAÇÃO DO FINANCIAMENTO. PRELIMINAR DE EXISTÊNCIA DE ERRO IN PROCEDENDO-REJEITADA.DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA PARA CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO TJPA E DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ACERTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA IMPUGNADA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO À UNANIMIDADE. 1. Preliminar de existência de erro in procedendo - o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado de Súmula n 568, que consolida o entendimento de que: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema/" Tal enunciado tem fundamento no regimento interno daquela Corte Superior, assim como previsto no regimento deste E. Tribunal, e permanece produzindo regularmente seus efeitos. Ademais, a interposição de Agravo Interno tem como um de seus efeitos a devolução da análise do mérito recursal ao Órgão Colegiado, o que fulmina a pretensão preliminar de nulidade de erro in procedendo. Por tais razões, Rejeito a Preliminar de Anulação do Decisum por Erro In Procedendo. 2. A correção monetária constitui mera reposição do valor real da moeda, devendo ser integralmente aplicada, sob pena de enriquecimento sem causa de uma das partes.?. (REsp 1391770/SP). 3.Independente, portanto, qual a causa de pedir do congelamento do saldo devedor, se o atraso na entrega do imóvel ou a demora na entrega dos documentos necessário à concretização do financiamento, pois o congelamento por si só do



saldo devedor configura enriquecimento sem causa do devedor. 4. A jurisprudência dominante desta E. Corte sedimentou-se no sentido de rechaçar a possibilidade de congelamento do saldo devedor em casos envolvendo compromisso de compra e venda. 5. Recurso Conhecido e desprovido à unanimidade. (2018.02121410-96, 190.746, Rel. EDINEA OLIVEIRA TAVARES, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2018-05-22, Publicado em 2018-05-28). Grifo nosso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTRUTORA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES DEVIDOS. CONGELAMENTO DO SALDO DEVEDOR NÃO ENCONTRA AMPARO LEGAL. NULIDADE DE CLAUSULA DE TOLERÂNCIA DEVE SER APRECIADO QUANDO DO JULGAMENTO DO MÉRITO DA AÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 3. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já assentou que o atraso injustificado na entrega de imóvel caracteriza a culpa exclusiva do promitente vendedor na hipótese de resolução contratual. Recurso conhecido e parcialmente provido. 4. Assim, no presente caso, verifico estarem presentes os requisitos ensejadores da concessão de tutela de evidência em favor do agravado: o atraso injustificado na entrega do imóvel, devida e irrefutavelmente comprovado nos autos. 5. Relativamente à discussão sobre a manutenção ou não da correção monetária do saldo devedor, por conta do aludido atraso, entendo que a correção deve ser mantida, pois ela tem por finalidade eliminar as distorções no valor da moeda, a fim de que prevaleça o seu valor real, não representando, portanto, um bônus ao agravante e nem um ônus ao agravado. 6. No que concerne ao pedido de decretação da nulidade da cláusula de tolerância do contrato entabulado entre as partes litigantes, tal medida deve ser tratada quando do julgamento do mérito da ação, sob pena de esvaziamento da jurisdição do juízo de origem. 7. Recurso conhecido e parcialmente provido. (2017.02099222-70, 175.273, Rel. JOSE MARIA TEIXEIRA DO ROSARIO, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2017-05-16, Publicado em 2017-05-24). grifo nosso.

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE. NÃO CARACTERIZADAS. PAGAMENTO DE ALUGUEIS. MODULAÇÃO QUANTO AO TERMO INICIAL E VALOR. RESTABELECIMENTO DA CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ENTENDIMENTO DO STJ. (...) 5- A correção monetária do saldo devedor é apenas um mero fator de atualização da moeda e seu afastamento altera o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Portanto, deve ser restabelecida a correção monetária do saldo devedor, pelo INCC até o prazo estipulado para a entrega do imóvel, já incluído o prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, e a partir daí, que seja aplicado o IPCA, até a data efetiva da entrega das chaves, salvo se o INCC for menor, de acordo com entendimento do STJ; 6- Agravo de Instrumento conhecido e parcialmente provido. (2016.04091518-80, 165.832, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2016-09-12, Publicado em 2016-12-13).



grifo nosso.

Relativamente ao pedido de pagamento de lucros cessantes vencidos, o juízo de primeiro grau indeferiu sob o fundamento de que não estariam abarcados pelo requisito do perigo de dano, pois caso o agravante estivesse pagando aluguel, os valores vencidos já teriam sido adimplidos pelo autor, o que não impediria de examinar o pleito em sede de decisão final de mérito.

Ora, para a concessão de tutela de urgência, devem estar presentes concomitantemente os requisitos da probabilidade do direito e do perigo de dano.

No que tange ao requisito da probabilidade do direito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o termo inicial para o pagamento dos lucros cessantes é a data posterior ao dia previsto para a entrega do imóvel, contabilizado o período de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias previsto no contrato, em se tratando de tutela de urgência deve-se estar presente concomitantemente o requisito do perigo de dano. Logo, preenchido o primeiro pressuposto para a concessão da medida.

Relativamente ao perigo de dano, entretanto, no que tange aos valores já pagos pela parte a título de alugueis, não há que se falar em iminência de prejuízo, em periculum in mora, que enseje a concessão de tutela de urgência.

Assim, o exame acerca dos prejuízos sofridos pela parte decorrente dos alugueis pagos entre a data da entrega do imóvel e data da intimação da decisão agravada deve ocorrer na fase de instrução do feito originário, e não em análise recursal de cognição superficial.

Portanto, de fato, assiste razão ao juízo de primeiro grau, quanto aos valores vencidos, se considerados devidos ao final do processo, deverão ser concedidos em sede de sentença.

Diante do exposto, conheço e nego provimento ao presente recurso de agravo de instrumento, mantendo na totalidade a decisão agravada.

É como voto.

Belém-PA, 10 de fevereiro de 2020.

Desembargadora **MÁRIA DO CÉO MACIEL COUTINHO**
Relatora