



189
092

PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DESEMBARGADOR ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO

APELAÇÕES CÍVEIS Nºs 0102410-6 e 0102411-3 - RECIFE - PE
APELANTE: VIEIRA CASTRO INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO: FREDERICO DE BARROS GUIMARÃES
APELADO: BETONBRÁS CONCRETO LTDA
ADVOGADO: ÁLVARO WAN DER LEY LIMA NETO
RELATOR: DES. ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO
SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

2
5501

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO E AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE TÍTULOS DE CRÉDITO. CONTRATO DE EMPREITADA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. EFICÁCIA DAS DUPLICATAS DESCRITAS E CARACTERIZADAS NOS AUTOS.

DECISÃO: "POR UNANIMIDADE DE VOTOS, FOI NEGADO PROVIMENTO AOS APELOS, NOS TERMOS DO VOTO DA TURMA."

DATA DO JULGAMENTO: 14 de dezembro de 2009.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelações Cíveis nºs 0102410-6 e 0102411-3, em que figura como apelante VIEIRA CASTRO INCORPORADORA LTDA, e como apelada BETONBRÁS CONCRETO LTDA., **ACORDAM** os Excelentíssimos Desembargadores integrantes da Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, por unanimidade de votos, foi negado provimento aos apelos, nos termos do voto da Turma. Tudo de acordo com os votos escritos anexos que integram o presente aresto.

Recife, 16 de dezembro de 2009.

Adalberto de Oliveira Melo
DES. ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO
RELATOR



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GABINETE DO DESEMBARGADOR ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO

173
093
APELAÇÕES CÍVEIS Nºs 0102410-6 E 0102411-3 - RECIFE - PE
APELANTE: VIEIRA CASTRO INCORPORADORA LTDA.
ADVOGADO: FREDERICO DE BARROS GUIMARÃES
APELADO: BETONBRÁS CONCRETO LTDA
ADVOGADO: ÁLVARO WAN DER LEY LIMA
RELATOR: DES. ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO
SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

RELATÓRIO

RELATÓRIO DA AÇÃO PRINCIPAL

VIEIRA CASTRO INCORPORADORA LTDA, propôs ação Ordinária de Anulação de Títulos de Crédito Cumulada com Perdas e Danos, em face de BETONBRÁS CONCRETO LTDA.

O Autor/Apelante aduz em síntese, que as duplicadas apontadas para protesto pela Ré são manifestamente inválidas, visto que houve o aumento unilateral dos valores contratados, além de ter a mesma sido compelida a acetar mercadoria, o concreto, diversa do acordado, sem qualquer justificação. Pugnando pela nulidade das cambiais, com a condenação da Ré em perdas e danos,

O Réu/Apelado apresentou contestação, aduzindo em preliminar o indeferimento da petição inicial, por ausência de juntada dos títulos cuja anulação se refere. No mérito, alega que o Autor está apenas tentando se esquivar das obrigações constituídas, uma vez que a mercadoria fora regularmente entregue, e que o Autor fora avisada com antecedência dos reajustes dos preços e mesmo assim continuou a receber o concreto, sem qualquer ressalva. Invoca por último a previsão contratual autorizando o reajuste dos valores contratados, mediante simples comunicação escrita, fs. 13/19.

O Autor/Apelante ofereceu Réplica, fs. 65/73.

J#4
9B
094

O Réu/Apelado se manifestou acerca dos documentos juntados com a réplica, fs. 99/109.

A audiência de conciliação, não logrou êxito, em face de ausência de intimação da parte autora, fs. 121.

Adveio à sentença, *Isto posto e ante o mais que dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTE a pretensão formulada pela parte autora e, em consequência, reconhecida a eficácia das duplicatas descritas e caracterizadas nos autos, revogo a providência liminar deferida por este Juízo, nos autos da medida cautelar preparatória. Por força da sucumbência, a demandante arcará com o pagamento das custas processuais e verba honorária advocatícia, arbitrada esta à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor emprestado à causa (dita principal), englobando nesse cálculo ambos os feitos, fs. 123/126.*

Inconformado o Autor/Apelante interpôs recurso de apelação através das razões de fs. 128/137, pretendendo a reforma da sentença para efeito de anular definitivamente o protesto das duplicatas de nºs OL003733 e OL003765, uma vez que se fundamentam em objeto e valores diversos do estipulado no contrato firmado entre as partes.

A apelação fora recebida em seus regulares efeitos, fs. 140.

O Réu/Apelado apresentou suas contra-razões, requer a manutenção da decisão incólume, fs. 142/149.

RELATÓRIO DA MEDIDA CAUTELAR

VIEIRA CASTRO INCORPORADORA LTDA, propôs ação Cautelar de Sustação de Protesto com Pedido de Medida Liminar "inaudita altera pars", em face de BETONBRÁS CONCRETO LTDA.

Aduz o Autor, ora Apelante, que as duplicatas mencionadas no relatório anterior são indevidas e ilícitas, uma vez que se fundamentaram em relação contratual celebrada sem acerto prévio. Por outro lado, se encontra na iminência de sofrer lesão grave e de difícil reparação, caso seja lavrado o protesto dos citados títulos, juntando documentos para comprovação, fs.8/14.

O pedido de liminar foi deferido, mediante caução, fs. 17.

O Réu/ apresentou contestação, fs. 29/31, alegando que as duplicatas originaram-se de relação comercial válida, tendo ocorrido à entrega da mercadoria sem qualquer ressalva da Autora. Pedindo por fim, a revogação da liminar e a procedência do pedido.

O Autor/Apelante apresentou Réplica, e vários documentos, fs.78/82.

M

175
095
AR

O Réu/Apelado manifestou-se acerca dos documentos juntados, fs. 100/109.

Adveio à sentença, *Isto posto e ante o mais que dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTE a pretensão formulada pela parte autora e, em consequência, reconhecida a eficácia das duplicatas descritas e caracterizadas nos autos, revogo a providência liminar deferida por este Juízo, nos autos da medida cautelar preparatória. Por força da sucumbência, a demandante arcará com o pagamento das custas processuais e verba honorária advocatícia, arbitrada esta à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor emprestado à causa (dita principal), englobando nesse cálculo ambos os feitos, fs.111/114.*

Inconformada o Autor/Apelante interpôs recurso de apelação através das razões de fls. 118/127, pretendendo a reforma da sentença para efeito de anular definitivamente o protesto das duplicatas de nº's OL003733 e OL003765, uma vez que se fundamentam em objeto e valores diversos do estipulado no contrato firmado entre as partes.

A Apelação fora recebida em seu efeito meramente devolutivo. Fs. 130.

O Réu/Apelado ofereceu suas contra-razões às fls. 132/139.

É o relatório.

À Douta Revisão.

Recife, 12 de agosto de 2009.

Assunto de Oliveira Melo

Des. Adalberto de Oliveira Melo

RELATOR

A/a.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes



096

2ª CÂMARA CÍVEL

APELAÇÕES CÍVEIS 102410-6 e 102411-3 - 6ª VARA CÍVEL DA CAPITAL

RELATOR: DES. ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO
REVISOR: DES. CÂNDIDO J F SARAIVA DE MORAES
APELANTE: VIEIRA CASTRO INCORPORADORA LTDA.
APELADA: BETONBRÁS CONCRETO LTDA.

V O T O D E R E V I S Ã O

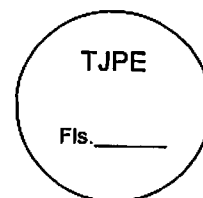
Trata-se de Apelações interpostas contra sentença (fls. 123/126), a qual julgou improcedente o pedido da Apelante, reconhecendo "a eficácia das duplicatas descritas e caracterizadas nos autos", revogando a "liminar deferida por este Juízo, nos autos da medida cautelar preparatória".

A presente demanda reporta-se a uma Medida Cautelar de sustação de protesto (processo nº 001.2001.029967-0), na qual fora requerido, pela Apelante, o sobrestamento das duplicatas nºs OL003765 e OL003733, nos valores de R\$ 775,00 (setecentos e setenta e cinco reais) e R\$ 14.918,75 (quatorze mil, novecentos e dezoito reais e setenta e cinco centavos), respectivamente, protocoladas no Cartório de Protestos do 2º Ofício da Capital sob os nºs 2001-09-0132936-0 e 2001-09-0132969-6, ante o reajuste unilateral do preço do contrato pela Apelada, bem como em decorrência da entrega de concreto diverso do pactuado no referido negócio jurídico.

Fora deferida liminar no supracitado procedimento cautelar (fls. 17), com a abstenção de qualquer protesto sob os referidos títulos.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes



A apelante intentou ação principal em tempo hábil, nos termos do art. 806 do CPC¹.

Em suas razões recursais, argúi a Apelante (fls. 128/137) a nulidade dos títulos de crédito protestados, diante da ilegalidade do contrato de empreitada dos quais os mesmos decorreram, pois o referido acordo fora reajustado unilateralmente pela Apelada, sob o argumento de que a crise energética prejudicou a produção de todos os ramos comerciais do país, inclusive do cimento, objeto do negócio jurídico em tela, ensejando no aumento do valor do contrato em 4,37% (quatro vírgula trinta e sete por cento) e em R\$ 7,38 (sete reais e trinta e oito centavos) por cada m³ de concreto.

Sustenta ainda a invalidade das comunicações enviadas pela Apelada, acerca do reajuste do valor do contrato, em virtude da ausência da ciência dos sócios-gerentes ou terceiros autorizados, assim como a nulidade do contrato, pois a Apelante recebeu concreto diverso do pactuado, sem qualquer justificativa.

Contrarrazões apresentadas pela Apelada requerendo a manutenção da sentença (fls. 142/149).

É o breve relatório. Decido.

A Apelante fundamenta seu recurso sob 03 (três) aspectos:
i) a nulidade das duplicatas em virtude do reajuste unilateral do contrato; ii) a ausência de ciência dos sócios gerentes acerca das correspondências enviadas pela Apelada; iii) o recebimento de concreto diverso daquele pactuado no indigitado contrato de empreitada.

¹ Art. 806. Cabe à parte propor a ação, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete de Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes

TJPE

Fls. 184

098

Com efeito, as duplicatas então protestadas (fls. 88/89) decorreram do Contrato de empreitada de construção civil (fls. 48), pactuado pela Apelante com a Apelada, para o fornecimento de cerca de 1.500m³ de concreto.

O 2º item, disposto no referido contrato, assinala: "Verificando-se modificações no custo dos serviços de concretagem, os valores poderão ser reajustados, a fim de traduzir a alta verificada, valendo, como aditivo ao presente contrato, comunicação escrita, enviada pela contratada ao contratante".

Seguindo o raciocínio, dispõe a letra "g", da Cláusula 5ª, do referido acordo: "Constitui responsabilidade do contratante: (...) g- aceitar formalmente a duplicata (ou canhoto de fatura) que lhe for exibida pela Contratada".

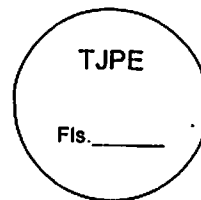
Como se vê, há no aludido contrato cláusula expressa possibilitando o reajuste de preços, exigindo-se para tal acréscimo a comunicação escrita à Apelante do referido plus.

Na hipótese dos autos tal notificação ocorreu, como se observa dos documentos de fls. 55 à 57, recebidos pelo Engenheiro Ademildo Moraes.

Além do mais, a empresa Cimento Poty S/A, fornecedora da Apelada, enviou à Apelante carta circunstanciada explicitando as razões do reajuste de preços (fls. 09/11 da Medida Cautelar), refletindo assim a preocupação da Apelada no tocante ao esclarecimento dos motivos ensejadores do aludido acréscimo de valores.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes



Ora, nos termos do art. 619 do CC², ratificado pelo 2º item do contrato de empreitada em análise, não resta dúvida quanto à plena liceidade da alteração do preço em decorrência do aumento ou diminuição valorativa dos componentes objeto do contrato, uma vez cumprido o requisito disposto contratualmente, qual seja, a comunicação da Apelante.

Sobre o tema, leciona Hely Lopes Meirelles:

.....

O reajustamento contratual de preços e de tarifas é a medida convencionada entre as partes contratantes para evitar que, em razão das elevações do mercado, da desvalorização da moeda ou do aumento geral de salários no período da execução do contrato administrativo, venha a romper-se o equilíbrio financeiro do ajuste (...) O reajuste ou reajustamento de preços ou de tarifas é conduta contratual autorizada por lei para corrigir os efeitos ruinosos da inflação. Não é decorrência da imprevisão das partes; ao contrário, é previsão de uma realidade existente, diante da qual o legislador pátrio institucionalizou o reajustamento dos valores contratuais.³

.....

Em tom uníssono é o posicionamento da jurisprudência pátria:

.....

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONTRATO DE EMPREITADA DE OBRA COM FORNECIMENTO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS - REAJUSTE DE PREÇOS - EXISTÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO CONTRATUAL - LEGALIDADE - RECURSO E REMESSA DESPROVIDOS.

"Havendo previsão legal e contratual, impõe-se o reajuste de preços como forma de preservação do equilíbrio entre os encargos suportados pelo particular e a correspondente remuneração" (ACMS n. 2004.024308-1, de Criciúma). (TJSC, Apelação Cível 2003.029584-4, Relator Des. Rui Fortes, julgado em 20.06.2006) (g.n)

.....

² Art. 619. Salvo estipulação em contrário, o empreiteiro que se incumbir de executar uma obra, segundo plano aceito por quem a encomendou, não terá direito a exigir acréscimo no preço, ainda que sejam introduzidas modificações no projeto, a não ser que estas resultem de instruções escritas do dono da obra.

Parágrafo único. Ainda que não tenho havido autorização escrita, o dono da obra é obrigado a pagar ao empreiteiro os aumentos e acréscimos, segundo o que for arbitrado, se, sempre presente à obra, por continuadas visitas, não podia ignorar o que se estava passando, e nunca protestou.

³ In Direito Administrativo, 28ª edição, São Paulo: Ed. Malheiros, 2003, p. 210.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes

TJPE

Fls. 183

100

COBRANÇA. EMPREITADA. DISCUSSÃO ACERCA DO PREÇO AJUSTADO. Não obstante a fragilidade da prova produzida, ainda assim dela é possível extrair que o construtor informou ao proprietário a possibilidade da obra superar o valor inicialmente previsto, podendo alcançar a casa dos R\$10.000,00. Portanto, evidenciado o conhecimento do consumidor e sua autorização no prosseguimento do serviço (CDC, art. 39, VI), à luz da interpretação dada ao art. 619, CC, pela qual, a fim de arrear o enriquecimento ilícito do proprietário, admite-se a possibilidade de reajuste do preço da empreitada durante sua execução, na forma verbal, desde que conhecido pelo dono, é devida a complementação reclamada pelo recorrido. Todavia não em sua íntegra, mas em R\$2.500,00, considerando a notícia de que o valor da obra poderia variar até o máximo de R\$10.000,00, e observado o recibo da fl. 16, que dá conta do pagamento de R\$7.500,00. SENTENÇA MANTIDA EM QUANTO AOS SEUS FUNDAMENTOS. VALOR DA CONDENAÇÃO REDUZIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJRS, Recurso Cível Nº 71001882877, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Carlos Eduardo Richinitti, Julgado em 18/06/2009) (g.n)

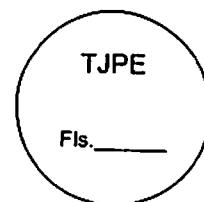
.....

Por outro lado, a alegação acerca da invalidade das comunicações enviadas pela Apelada à Apelante não se subsiste, diante da afirmação da própria Recorrente em seu petitório inicial (fls. 03), corroborando o recebimento da aludida notificação: "Acontece, todavia, que no dia 06 de agosto deste ano corrente a Requerente foi surpreendida por uma comunicação da Requerida informando que sua fornecedora, a Cimento Poty S.A., estaria aumentando o custo da produção de cimento".

Até porque, conforme o trecho acima transcrito, a Apelante fora cientificada em 06.08.2001, ou seja, a empresa considera válido o recebimento de correspondência pelo seu engenheiro, sr. Ademildo Moraes, sendo este o recebedor da supracitada notificação (fls. 08 da Medida Cautelar), desconsiderando, portanto, a alegação da necessidade de ciência dos sócios-gerentes ou de terceiros autorizados.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Pernambuco
Gabinete do Des. Cândido J. F. Faria de Moraes



No tocante à possibilidade de notificação da pessoa jurídica mediante o recebimento por seus funcionários, é pacífica a jurisprudência do STJ, verbis:

.....

Processual civil. Citação postal recebida por funcionário da pessoa jurídica (possibilidade). Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 630.917/DF, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 15/02/2005, DJ 11/04/2005 p. 406) (g.n)

.....

PROCESSO CIVIL. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA.

A citação postal é válida se recebida por funcionário da pessoa jurídica, não se exigindo que este tenha poderes para representá-la. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 321.138/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/02/2001, DJ 23/04/2001 p. 162, REPDJ 30/04/2001 p. 134) (g.n)

.....

Em relação ao fato da Apelante ter recebido um concreto diverso do pactuado no contrato de empreitada em tela, tal alegação não é apta a invalidar as duplicatas protestadas, pois a Recorrente não fez qualquer reclamação expressa acerca da mudança do produto, aceitando-o sem qualquer impugnação e utilizando-o irrestritamente na consecução das suas obras.

Ora, a Apelante adquiriu o concreto e serviu-se do mesmo em sua obra, restando irrefutável a entrega e utilização do material em comento, portanto a causa da emissão das duplicatas, inexistindo vício a ser sanado, diante da integral utilização do produto, sem qualquer discordância pela Recorrente.

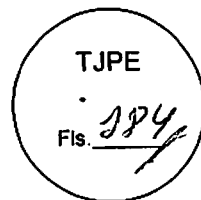
Nesta esteira, observe-se a jurisprudência pátria:

.....

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL - ANULAÇÃO DE DUPLICATA - CONTRATO DE EMPREITADA GLOBAL (TRABALHO E MATERIAIS) - CLÁUSULA QUE POSSIBILITA O PAGAMENTO DE MATERIAL FORNECIDO POR TERCEIRO PELO DONO DA OBRA, MEDIANTE AUTORIZAÇÃO DA EMPREITEIRA - MATERIAL COMPROVADAMENTE ENTREGUE E RECEBIDO NA OBRA - EXTRAÇÃO HÍGIDA DE FATURA E DUPLICATA -



Podor Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes



107

NEGATIVA DE PAGAMENTO, PELO DONO DA OBRA, POR ALEGADO DEFEITO NA QUALIDADE - AUSÊNCIA DE RECLAMAÇÃO EXPRESSA, OU DE REENVIO, OU, AINDA, DE DEPÓSITO JUDICIAL DO MATERIAL - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO - RECONVENÇÃO - PAGAMENTO DOS MATERIAIS - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - NULIDADE DA SENTENÇA (CERCEAMENTO DE DEFESA) - INOCORRÊNCIA - RECURSO ADMITIDO E DESPROVIDO.

Havendo prova indubitosa de que o material foi entregue pelo terceiro, recebido por preposto do dono da obra, torna-se legal a extração da fatura, bem como de uma duplicata. Não tendo havido qualquer reclamação expressa, ou reenvio, ou, ainda, depósito judicial do material, tem-se como perfeito e acabado o negócio, impondo-se o pagamento do preço.

Excluída, por decisão inter locus, a pretendida realização da prova pericial, diante da falta de pedido de reexame sobre a matéria, tem-se que se operou a preclusão. (TJSC, Apelação Cível 1999.009400-6, Relator Des. Cercato Padilha, julgado em 19.09.2002) (g.n)

.....

ANULATÓRIA DE DUPLICATA - AUSÊNCIA - ENTREGA DE MERCADORIA COMPROVADA - VÍCIOS DO PRODUTO NÃO DEMONSTRADO - AUSÊNCIA DE ACEITE SUPRIDO - NULIDADE QUE SE AFASTA - RECONVENÇÃO - COBRANÇA - POSSIBILIDADE - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC - INAPLICABILIDADE - ART. 406 DO NCCB C/C ART. 1º, PARÁGRAFO 1º, DO CTN - DECISÃO PROFERIDA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS APÓS INTERPOSIÇÃO DE RECURSO PRINCIPAL - APELO ADESIVO - ADMISSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA COMPLEMENTARIEDADE.

- Não tendo a autora enviado qualquer tentativa de devolução do produto, nem mesmo notificado a requerida de que ele estivesse fora das especificações pactuadas, nada apresentando capaz de macular a emissão das faturas ou desconstituir o direito de sua credora, e inexistindo controvérsia quanto ao negócio realizado e à efetiva entrega e recebimento da mercadoria, não há se cogitar de inexistência de lastro das questionadas duplicatas e, conseqüentemente, de sua nulidade

- "O aceite não é requisito essencial no título de crédito, menos ainda na duplicata. Daí que a duplicata sem aceite pode circular e constituir-se em título executivo contra o sacado, desde que acompanhada da prova de entrega das mercadorias respectivas ou da prestação dos serviços (...)."

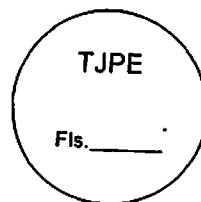
- Dívida não subsiste de que é perfeitamente admissível o pedido reconvenicional de cobrança de título em ação ordinária visando a declaração de sua nulidade, matéria essa que já se encontra pacificada pela SUPREMA CORTE, consoante a súmula 258. Com efeito, não há razão plausível para exigir do credor o uso da via executiva, se este, além de se defender no processo de conhecimento, utiliza a reconvenção para recebimento de seu crédito, ensejando ao devedor o exercício pleno do contraditório e da ampla defesa.

- Os juros moratórios devem ser aplicados no percentual de 0,5% ao mês, devendo ser majorados para 1% a contar da vigência do Código Civil de 2002, nos termos de seu art. 406 c/c art. 161, parágrafo primeiro do Código Tributário Nacional, não havendo amparo legal

7



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes



para a adoção dos índices referentes à ""taxa selic"", aplicáveis aos débitos tributários. (...)
(TJMG, Processo nº. 1.0024.03.929585-2/001(1), Relator Des. Tarcísio Martins Costa, DJ
10.02.2007) (g.n)

.....

Desta forma, resta clara a legalidade do reajuste dos preços do contrato de empreitada firmado, bem como da emissão das duplicatas então contestadas, diante do inadimplemento da Apelante no tocante ao pagamento do material por ela recebido e utilizado em seus empreendimentos, qual seja, cerca de 1500m³ de concreto.

Seguindo o raciocínio, uma vez demonstrada a legalidade do contrato de empreitada ora contestado, patente é o descabimento do pedido de indenização por perdas e danos, nos termos do art. 1.092 do Código Civil de 1916⁴, pois na hipótese dos autos não se configura situação de inadimplemento contratual, como dispõe o artigo supratranscrito, diante do cumprimento integral, pela Apelada, das obrigações por ela avençadas, afastando-se a incidência da mencionada norma.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** aos recursos, mantendo a sentença em todos os seus termos.

É como voto.

Recife,

14/12/09
[Assinatura]
Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes

Revisor

⁴ Art. 1.092. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contraentes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

(...)

Parágrafo único. A parte lesada pelo inadimplemento pode requerer a rescisão do contrato com perdas e danos.



185
104.

PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DE PERNAMBUCO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DESEMBARGADOR ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO

APELAÇÕES CÍVEIS Nºs 0102410-6 E 0102411-3 – RECIFE - PE
APELANTE: VIEIRA CASTRO INCORPORADORA LTDA.
ADVOGADO: FREDERICO DE BARROS GUIMARÃES
APELADO: BETONBRÁS CONCRETO LTDA
ADVOGADO: ÁLVARO WAN DER LEY LIMA
RELATOR: DES. ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO
SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

VOTO

Observo que no mérito tanto a Ação Principal, quanto a Cautelar contêm a mesma fundamentação, que concerne na nulidade das duplicatas descritas e caracterizadas nos autos em razão do aumento, feito unilateralmente, do preço e do fornecimento de mercadoria diversa da contratada.

Com relação ao referido aumento dos valores, deve-se observar o contrato de empreitada de construção civil, o qual fora firmado pelas partes, fs. 14 da medida cautelar e 48 da principal, vemos que o item 2º estipula o seguinte: "Verificando-se modificações no custo dos serviços de concretagem, os valores poderão ser reajustados a fim de traduzir a alta verificada, valendo, como aditivo ao presente contrato, comunicação escrita e enviada pela contratada ao contratante". Apesar do alegado na Apelação de que no contrato de empreitada inexistia a assinatura Apelante, esta não nega a relação jurídica existente entre as partes, não merecendo prosperar tal alegação.

O Apelante, admitiu que fora comunicado pelo Apelado das modificações ocorridas no custo do serviço, tais comunicações serviram de aditivo ao contrato, não podendo assim, ser cogitado a invalidade das duplicatas emitidas pela Apelante, pelo argumento de apresentarem preços diversos do contratado.

Outra alegação que não prospera é que o cimento entregue era diferente do acordado, pois nunca houve qualquer queixa ou advertência da Apelante no momento do recebimento, nem tão pouco o pedido de suspensão da entrega, pois a Apelante utilizou a mercadoria em sua obra, não se manifestando acerca dos aumentos, apenas no momento do pagamento, o qual não fora efetuado.

M

105 / 186

Discorrendo acerca da aceitação das mercadorias no contrato de compra e venda mercantil, Luiz da Cunha Gonçalves assevera:

"A aceitação do contrato não é, portanto, o mesmo que a aceitação das coisas compradas; e a receptação destas também não equivale à aceitação. Esta aceitação só existe, ou quando o comprador recebe essas coisas e avisa o vendedor de que elas lhe agradam ou são conformes ao contrato, ou quando, depois de as ter recebido, pratica atos que envolvem a aceitação, tais como a revenda, ou o uso e consumo, ou o pagamento do preço, na entrega a crédito, ou quando as retém por certo tempo, sem reclamação alguma ou sem notificar ao vendedor a sua não-aceitação, como no caso dos vícios redibitórios" (Da Compra e Venda do Direito Comercial Brasileiro. SP, Max Limonad, 2ª ed., 1950, p. 530-1).

In casu, o Apelante recebeu as mercadorias e permaneceu silente, somente alegando a desconformidade com o pedido quando exigido o pagamento. Tal atitude, indubitavelmente, faz presumir sua aceitação.

Ora, em se tratando de compra e venda mercantil, contrato que se perfectibiliza com o mero acordo de vontade entre as partes, consoante lição de Fran Martins (Contratos Comerciais. RJ, Forense, 13ª ed., 1995, p.110), a aceitação das mercadorias entregues torna inquestionável a obrigação do comprador pagar o preço ajustado.

Nesse sentido tem entendido o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

Ementa: EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO DE PENHORA. DUPLICATA INACEITA. PROTESTO. DISCUSSÃO ACERCA DA ACEITAÇÃO DA MERCADORIA, OBJETO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL. ALEGAÇÃO DE DESCONFORMIDADE ENTRE O PEDIDO E A ENTREGA. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. LITIGANTE DE MÁ-FÉ. DEFINIÇÃO.

[...] No contrato de compra e venda mercantil, recebendo o comprador as mercadorias e permanecendo silente, somente alegando a desconformidade com o pedido quando exigido o pagamento, faz presumir a aceitação. O contrato, na espécie, se perfectibiliza com o mero acordo de vontade entre as partes, e a aceitação das mercadorias entregues torna inquestionável a obrigação do comprador de pagar o preço ajustado[...]. (AC. 96.008795-8, 4ª C.C., Rel. Pedro Manoel Abreu. DJ 10.04.1997).

Com essas considerações, NEGO PROVIMENTO ao apelo.

É como voto.

*Adunato de Oliveira, juiz
relator*

A/a