Registro: 2017.0000691662

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0000904-73.2012.8.26.0204, da Comarca de General Salgado, em que é apelante ROBERTO ANTONIO RAO, é apelado DESTILARIA GERALCO S/A.

ACORDAM, em 27ª Câmara Extraordinária de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores EDGARD ROSA (Presidente sem voto), CARLOS DIAS MOTTA E MARCOS RAMOS.

São Paulo, 11 de setembro de 2017

AZUMA NISHI

RELATOR

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000904-73.2012.8.26.0204

COMARCA: GENERAL SALGADO – VARA ÚNICA

MAGISTRADA: MELISSA BETHEL MOLINA DE LIMA

APELANTE: ROBERTO ANTÔNIO RAO

APELADA: DESTILARIA GERALCO S.A.

Voto nº 5.765

APELAÇÃO. COMPRA E VENDA DE CANA-DE-AÇÚCAR. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. Contrato celebrado entre as partes para compra e venda da safra de cana-de-açúcar. Atraso na colheita. Alegação de força maior em razão do excesso de chuvas. Ausente comprovação de que o aumento dos índices pluviométricos impediu completamente a colheita do canavial, obstando a ré do cumprimento de suas obrigações contratuais. Precedentes deste E. TJSP. Atraso injustificado na colheita da safra de 2009, caracterizando descumprimento do contrato pela requerida. Responsabilidade pelos prejuízos suportados pelo autor, decorrentes do fato de as lavouras terem permanecido ocupadas e improdutivas pelo período de um ano. Certa a existência dos danos materiais, a quantificação deverá ser feita em liquidação de sentença. Lucros cessantes suportados pelo requerente que correspondem à diferença entre o valor que teria ganhado caso a safra de 2009 tivesse sido colhida no período adequado e o valor efetivamente auferido com a venda da cana bisada colhida no ano de 2010. Redistribuição das verbas sucumbenciais. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

Vistos.

Cuida-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 437/447 que, nos autos da AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS ajuizada por ROBERTO ANTONIO RÁO em face de DESTILARIA GERALCO S/A, julgou IMPROCEDENTE o pedido, condenado o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa.

Irresignado com a r. sentença, apela o requerente pleiteando a sua reforma.

Sustenta o recorrente, em apertada síntese, que a empresa ré atua no ramo do agronegócio, assim, não há que se falar em ocorrência de caso de força maior, vez que a ocorrência de chuvas no período de colheita decorre do risco da atividade escolhida (fortuito interno), o que não afasta o dever de indenizar. Afirma, ainda, que não houve variação significativa de dias de chuva entre as safras dos anos de 2008, 2009 e 2010, estando dentro do patamar de viabilidade da colheita.

Aduz que houve negligência da requerida ao adquirir matéria-prima em quantidade superior à sua capacidade de moagem, razão pela qual deixou de realizar a colheita nas áreas, transferindo o prejuízo ao autor.

Por esses e pelos demais fundamento presentes em suas razões recursais, pugna pelo total provimento de seu recurso para que seja acolhida sua pretensão condenatória (fls. 453/481).

O apelo é tempestivo. A parte recorrente comprovou o recolhimento do valor do preparo recursal.

Intimada para reposta, a apelada apresentou contrarrazões recursais (fls. 487/497).

Inicialmente distribuído para a 30ª Câmara de Direito Privado, o presente recurso foi redistribuído por sorteio a esta 27ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, conforme Resolução n.º 737/2016 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É o relatório do necessário.

1. Extrai-se da exordial que as partes celebraram Contrato Particular de Venda e Compra de Cana-de-Açúcar pelo qual o autor vendeu a ré, com exclusividade, toda a produção esperada de seus canaviais.

Para apuração do preço, restou pré-fixada

pelas partes a quantidade de 147,00 quilo de ATR (açúcar total recuperado) por tonelada de cana-de-açúcar que, posteriormente, por conta da revisão da metodologia de cálculo do ATR, pelo CONSECANA, o valor passou a ser de 148,62 quilo de ATR.

As partes estabeleceram, ainda, que o mix de produção para apuração do preço do ATR seria de 60% de álcool anidro e 40% de álcool hidratado para todo o prazo de vigência do contrato.

Ademais, para apurar o valor do quilo de ATR, restou ajustado que os preços médios dos produtos que compõem o mix de comercialização seriam os divulgados pelo CONSECANA.

Porém, durante a execução do contrato, a ré agiu negligentemente na realização da colheita da cana-de-açúcar, visto que não observou a época ideal de colheita, ocasionando graves perdas produtivas caracterizadas pela "cana bis" ou "cana bisada", que é aquela que deixa de ser colhida no tempo devido.

Afirma que a cultura da cana é de ciclo anual, mas, por não ter sido colhida no momento oportuno, acabou por ter manejo bienal, porque a gleba do autor ficou ocupada e improdutiva pelo período de um ano, permanecendo a safra no campo até a data da conclusão do laudo.

Dessa forma, ajuizou a presente demanda reparatória dos danos suportados vez que deixou de produzir em sua propriedade um total de 9.538,91 toneladas de cana-de-açúcar, que corresponde a quantia de R$ 676.654,98.

São esses os fatos colocados à julgamento.

2. O recurso comporta provimento.

3. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de se imputar à ré a responsabilidade pelo atraso na colheita de cana-de-açúcar.

De um lado, alega o autor que sofreu prejuízo com a conduta negligente da ré, que deixou de realizar a colheita da cana-de-açúcar em momento oportuno, gerando perdas produtivas; de outro, sustenta a empresa requerida que o excesso de chuvas impediu a colheita na época adequada, impossibilitando o acesso das máquinas colhedeiras e transbordos

na plantação, caracterizando o caso de força maior.

Inicialmente, cumpre consignar que a perícia judicial realizada informou que a previsão de colheita nas glebas do autor ocorreu entre o período de 21.06.2009 a 21.12.2009, considerando as variedades utilizadas de cana-de-açúcar (RB 72 454; RB 86 757 e RB 83 5486) (fls. 363).

Incontroverso, ainda, que a colheita da cana bisada não havia ocorrido até, ao menos, 29.06.2010, data da notificação encaminhada à ré pela Associação dos Fornecedores de Cana da Região de General Salgado (fls. 98), extrapolando, em muito, o limite máximo ajustado para tanto.

É certo que a verificação de caso fortuito ou de força maior constitui excludente de responsabilidade civil, conforme dispõe o art. 393 do Código Civil, *in verbis:*

> *"Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.*
> *Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir."*

Por sua vez, esclarece o ensinamento de Hamid Charaf Bdine Jr., que *"o caso fortuito representa fato ou ato estranho à vontade das partes (greve, guerra etc.); enquanto força maior é a expressão destinada aos fenômenos naturais (raio, tempestade etc.)."*[1].

Dos elementos probatórios juntados aos autos, é possível extrair que, embora alegue o excesso de chuvas na região, a ré não se desincumbiu de demonstrar que tal fato tornou inevitável o atraso na colheita.

Em resposta ao quesito de n.º 01 formulado pela empresa ré, afirmou o ilustre perito judicial que: *"constata-se uma precipitação pluviométrica da ordem de 2.040,9 mm durante o ano de 2009, quantidade esta bem superior quando comparada com anos anteriores e seguintes (09/05/1996 a11/07/2014) e, portanto, bem superior a média histórica. Observando-se outros*

[1] *In "Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência", coordenador Cezar Peluso, 9ª ed., Barueri, SP: Manole, 2015, p. 372.*

dados no mesmo CIIAGRO, de outras regiões do Estado de São Paulo, também observou-se ocorrências de grandes precipitações pluviométricas, que também causaram dificuldades para o setor sucroalcoleiro" (fls. 284).

De fato, analisando a tabela com os índices pluviométricos da região, cujos dados foram fornecidos pelo CIIAGRO – Centro Integrado de Informações Agrometeorológicas, no período de colheita da safra de 2009, objeto da lide, que corresponde ao segundo semestre de 2009 (cf. informação do perito judicial – fls. 363), verificam-se que as médias mensais e anual (total de 2.040,9 mm) foram superiores aos anos de 2008 (total de 1.229,3) e 2010 (total de 1.078,5).

Contudo, o laudo pericial trata de maneira genérica sobre a inviabilidade de se realizar a colheita em razão das chuvas (fls. 282/286), sequer especificando o período que perdurou tal inviabilização.

É certo que tal fato, por si só, não constitui prova cabal de que o referido aumento pluviométrico foi tão significativo a ponto de impedir completamente a colheita da safra de 2009, obstando a ré do cumprimento de suas obrigações contratuais, sem qualquer conclusão no laudo pericial capaz de modificar tal entendimento.

Mesmo porque, nada obstante se depreender do gráfico de fls. 468 que houve pico de quantidade de dias de chuva nos meses de novembro e dezembro, com 17 e 21 dias de chuva no mês, respectivamente, é certo que, no restante dos meses do segundo semestre de 2009, não se observou relevante variação com relação ao período correspondente nos anos de 2008 e 2010, no mesmo intervalo, sem qualquer alegação da empresa ré de que restou impossibilitada a colheita da safra antecedente (2008) e posterior (2010) àquela impugnada (2009)

Ademais, considerando ainda o gráfico de fls. 468, observa-se que em todos os meses referentes ao período ideal de colheita do canavial, ocorrido entre 21.06.2009 e 21.12.2009 (fls. 363), existiram dias sem chuva; certo que, nesse período de intermitência, poderia ter a ré buscado, na primeira oportunidade, a regularização da situação.

Nesse ponto, o ilustre *expert* judicial, inclusive, expressamente apreciou que o tempo que a requerida levaria para o término da colheita, em cada uma das glebas do autor, variaria entre 12,20 horas e 48,30 horas.

Ausentes, portanto, elementos aptos a comprovar a existência de força maior, mesmo porque se encontra dentro da previsibilidade a ocorrência de precipitações pluviométricas em maior gradação no período.

Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal de Justiça em julgado envolvendo a mesma destilaria ré e safra de cana-de-açúcar:

> *"CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE SAFRA DE CANA DE AÇUCAR. Atraso na colheita da safra de 2009. Cana-de-açúcar bisada. Autora que alega ter sofrido prejuízos porque o atraso da colheita impediu o plantio de nova safra. Alegação de força maior em razão de precipitação pluviométrica atípica na região. Não comprovação de que o atraso na colheita decorreu do excesso de chuvas. Fato que não tornou inevitável o atraso da colheita, que somente veio a ser feita na safra seguinte. Descumprimento contratual imputável à ré. Responsabilidade pela reparação dos danos materiais suportados pela autora. Lucros cessantes equivalentes à diferença entre a esperada venda da safra de 2009 e 2010 pelo preço de rebrota e a efetiva venda da safra bisada apenas em 2010, descontada a estimativa de custos para o manejo produtivo da cana soca em preparação para novos cortes. Valor que deve ser apurado em liquidação de sentença. Sentença reformada. Recurso provido."*[2] (sem grifos no original)

Em casos análogos, ainda:

> *"Parceria agrícola. Compra e venda de safras de cana de açúcar. Resolução contratual. Cerceamento de defesa não configurado. Saneador que determinou apenas a produção de prova documental. Preclusão. Atraso injustificado na colheita da safra 2009/2010. Força maior não comprovada. Insuficiência da prova documental apresentada para comprovar o excesso de chuvas alegado. Empresa compradora a quem se imputa o risco próprio de sua atividade. Inadimplemento*

[2] *AP nº 0000901-21.2012.8.26.0204, 27ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, Rel. Des. MILTON CARVALHO, j. 12.12.2016.*

contratual caracterizado. Cláusula penal. Incidência. Artigo 416 do Código Civil. Base de cálculo que deve corresponder ao valor obtido com a venda da safra a terceiro, excluído o valor do prejuízo decorrente da venda por valor inferior, em face da ausência de prova. Perdas e danos não comprovadas em relação à perda de valor da safra. Ausência de prejuízos ao autor. Recursos de ambas as partes parcialmente providos."[3] (sem grifos no original)

"Parceria agrícola. Ação de cobrança. Colheita de cana de açúcar que foi feita a destempo. Queda na produção que deve ser paga. Descumprimento da obrigação contratual, deixando de efetuar a entrega do percentual da produção da safra passada aos apelantes. Sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial. Apelação da ré. Agravo retido. Prescrição: afastada. Convenção de arbitragem que não afasta a análise pelo Poder Judiciário. Agravo retido improvido. Mérito. Repetição da tese de defesa. Impossibilidade da colheita por condições climáticas desfavoráveis: não comprovado. Laudo pericial atesta que a colheita tinha condições de ser efetuada. Sentença mantida. Recurso improvido."[4] (sem grifos no original)

Caracterizado, assim, o descumprimento do contrato, por culpa atribuída à empresa ré, e não por motivo de força maior, de rigor o reconhecimento de sua responsabilidade pelos prejuízos suportados pelo autor, decorrentes do fato de as lavouras terem permanecido ocupadas e improdutivas pelo período de um ano.

4. Apesar de reconhecida a ocorrência dos danos materiais sofridos pelo autor, ou seja, certa a existência do *an debeatur* (o que é devido), não há demonstração exata do *quantum debeatur* (valor devido), que deverá se dar através de liquidação de sentença.

A perícia judicial (fls. 282/286), corroborando o

[3] *AP nº 0000455-63.2010.8.26.0438, 31ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. HAMID BDINE, j. 04.02.2014.*

[4] *AP nº 0019811-30.2012.8.26.0032, 32ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. FRANCISCO OCCHIUTO JR, j. 20.10.2016.*

parecer técnico apresentado pelo requerente (fls. 67/96), confirmou que: *"os danos causados pela não realização da colheita na época ideal e consequente a formação da cana bis, ou cana bisada, as perdas ocorrem devido no espaço de duas safras ser colhido apenas uma; estimando-se a realização de apenas uma, com produtividade média 15% superior a uma safra normal, ou seja, ao invés de 02 safras, a ocorrência de apenas 01,15 safra" (sic)* (fls. 283).

Ou seja, como houve o atraso na colheita do canavial, o autor realizou a venda do correspondente a 1,15 safras, em vez de auferir lucro com duas safras.

Embora o ilustre *expert* oficial tenha concordado com os critérios utilizados nos pareceres apresentados pelo autor (fls. 67/96), é certo que tais laudos de avaliação técnica constituem prova unilateral, e, principalmente, que foram produzidos antes da colheita da cana bisada, não traduzindo, assim, os valores reais dos lucros cessantes suportados pelo demandante.

Dessa forma, a quantificação dos prejuízos materiais equivale à diferença entre o valor que teria ganhado caso a safra de 2009 tivesse sido colhida no período adequado e o valor efetivamente auferido pelo autor com a venda da cana bisada colhida no ano de 2010, o que deverá se dar em posterior fase de liquidação de sentença.

Impõe-se, assim, que o cálculo dos lucros cessantes seja liquidado nos moldes do quanto decidido na Apelação nº 0000901-21.2012.8.26.0204, sob a Relatoria do Des. Milton Paulo de Carvalho Filho, em caso similar referente à mesma safra, destilaria e região do Estado de São Paulo – a cidade de General Salgado, o que possibilita a adoção de idênticos parâmetros, quais sejam:

> *"Destarte, porque ausentes elementos seguros de comprovação do montante dos lucros cessantes suportados pelo autor, de rigor que a apuração do quantum indenizatório, respeite o contraditório, por meio de liquidação da sentença, observando-se que o valor deve ser calculado pela diferença entre (i) o valor efetivamente auferido pela autora com a venda da cana bisada em 2010; e (ii) o valor que teria auferido caso sua safra tivesse sido colhida e vendida em 2009 e 2010 pelo preço da rebrota, utilizando-se como parâmetro a estimativa de produtividade agrícola em função do corte da cana-de-açúcar*

> *no Estado de São Paulo, publicado por instituto idôneo nos respectivos anos ou, na sua ausência, publicado em anos imediatamente anteriores; (iii) devendo ser descontada a estimativa de custos e despesas financeiras e operacionais que seriam realizadas pelo autor para o manejo produtivo da cana soca em preparação para os próximos cortes, utilizando-se como parâmetro os custos incorridos em anos anteriores pelo autor."*[5]

5. Sendo assim, de rigor o provimento do apelo interposto pelo autor para REFORMAR integralmente a sentença e julgar PROCEDENTE a demanda, condenando a empresa ré ao pagamento de indenização por danos materiais, a ser apurada em liquidação de sentença, nos termos acima expostos, corrigida monetariamente desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros de mora a partir da citação, por se tratar de responsabilidade civil contratual.

Por fim, inverto os ônus decorrentes da sucumbência, devendo a demandada arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação.

6. Por fim, como se trata de recurso interposto contra decisão publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, descabida a fixação de honorários advocatícios relativos ao trabalho adicional durante a fase recursal, conforme disposto no Enunciado Administrativo n.º 7 do C. Superior Tribunal de Justiça.

> *Enunciado Administrativo n.º 7: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC."*

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso.

AZUMA NISHI
Desembargador
Relator

---

[5] *AP nº 0000901-21.2012.8.26.0204, 27ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, Rel. Des. MILTON CARVALHO, j. 12.12.2016.*