

Recurso Especial Cível nº 0007093-23.2017.8.19.0031

Recorrente: SPE MARICÁ I EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA

Recorrido: SEVERINO PEREIRA DE LIMA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, tempestivo, fls. 675/697, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea “a” e “c”, da Constituição Federal, interposto em face dos acórdãos da Décima Primeira Câmara de Direito Privado, fls. 605/618 e 664/673, assim ementados:

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL, CUMULADA COM PEDIDO DE REPARAÇÃO DE DANOS. - Autor que, alegando atrasos na conclusão de imóvel negociado com as rés, objetiva: I) que seja declarada a rescisão judicial do contrato firmado entre as partes; II) que as rés sejam compelidas a restituir os valores que receberam; III) que sejam condenadas ao pagamento de indenização por lucros cessantes; e IV) que sejam condenadas também a compensar os danos morais que causaram, mediante pagamento de R\$ 20.000,00. - Sentença vergastada que, reconhecendo a mora da parte demandada, decretou a rescisão judicial do contrato e condenou as rés a restituírem todas as quantias pagas pelo demandante, além de pagarem verba indenizatória de lucros cessantes (a ser apurada em posterior fase de liquidação de sentença) e verba compensatória de danos morais (fixada no valor de R\$ 5.000,00). Por fim, condenou as rés ao pagamento integral das despesas do processo, além de honorários advocatícios sucumbência, fixados em 10% do valor da condenação. - Apelos interpostos por ambas as rés que devem ser conhecidos, eis que presentes os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade. - Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam, suscitada pela primeira demandada, que não merece acolhida, haja vista a presença de documentos nos autos comprovando que tanto a primeira como a segunda rés atuaram, em conjunto, no empreendimento comercial

celebrado com o autor, sendo, portanto, perfeitamente aplicável a regra constante no artigo 7º, parágrafo único, do CDC. - Constatação de que a parte demandada, de fato, não adimpliu a obrigação por ela própria assumida, deixando de disponibilizar o imóvel na data aprazada contratualmente. - Ausência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 12, §3º, do CDC, sendo evidente a responsabilidade da parte ré em reparar os danos causados ao autor. - Correta a ordem de restituição integral dos valores pagos, eis que o desfazimento da avença se deu por culpa única e exclusiva da parte ré. Aplicação ao caso do disposto no enunciado nº. 543, da súmula do STJ. - Condenação a título de lucros cessantes que se revela adequada, haja vista os evidentes prejuízos gerados em razão do atraso na entrega do imóvel. - Atraso na entrega de imóvel que, ao contrário do alegado na exordial, não foi capaz de gerar agonia, humilhação e desespero à parte autora. - Aplicação ao caso do entendimento já explicitado pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do REsp. 1.641.037/SP, segundo o qual, a condenação ao pagamento de verba compensatória de danos morais em hipóteses como a que ora se analisa somente deve ocorrer em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos. - Inaplicabilidade dos honorários advocatícios recursais na espécie, eis que não presente a hipótese descrita no artigo 85, § 11º, do novo CPC/15. CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO A SER SANADO POR MEIO DESTE RECURSO. - Questões relativas à desistência, ou não, do consumidor; à devolução integral ou parcial dos valores pagos pelo demandante; à multa contratual devida pela parte ré; e ao termo a quo dos juros legais de mora, que foram efetivamente analisadas por este Tribunal, não havendo, pois, que se falar em omissão na espécie. - Desnecessidade de o julgador citar e refutar cada um dos diversos dispositivos legais suscitados pelas partes, quando os argumentos utilizados no acórdão, por si sós, já sejam capazes de demonstrar a ratio

decidendi. - Embargante que pretende, na verdade, obter novo julgamento do feito, o que não pode ocorrer em sede de embargos de declaração. - Ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado vergastado. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E DESPROVIDOS."

Inconformado, em suas razões recursais, o recorrente alega violação aos artigos 85, §11; 937, III, 926, caput 1.022, parágrafo único, II e 489, § 1º, VI, todos do Código de Processo Civil. Sustenta que a rescisão do contrato de promessa de compra e venda implica o retorno ao *status quo ante*, extinguindo os efeitos jurídicos do instrumento, inclusive a aplicação de multas ou indenizações por atraso na entrega da obra. Alega ainda que não há previsão contratual expressa para a cobrança de multa e que sua imposição configuraria enriquecimento sem causa da parte recorrida. Além disso, ressalta que, conforme entendimento pacífico do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em casos de rescisão, as penalidades contratuais são inaplicáveis. Por fim, solicita a reforma da sentença para afastar a condenação por ausência de base legal e contratual.

Contrarrazões ausentes à fl.707.

É o brevíssimo relatório.

A lide originária versa sobre inadimplemento contratual, por parte da recorrente, que não entregou o empreendimento imobiliário no prazo avençado na confissão de dívida constante dos autos. A sentença que julgou procedente o pedido, foi reformada parcialmente pelo acórdão que revogou a tutela de urgência e a concessão do pedido subsidiário, bem como determinou o cancelamento da indisponibilidade do imóvel.

O recurso não será admitido.

Inicialmente, a alegada ofensa aos dispositivos supracitados nada mais é do que inconformismo com o teor da decisão atacada, uma vez que o acórdão recorrido dirimiu, fundamentadamente, as questões submetidas ao colegiado, não se vislumbrando qualquer dos vícios do **art. 1.022 do CPC**.

Com efeito, o Órgão Julgador apreciou, com coerência, clareza e devida fundamentação, as teses suscitadas pelo Jurisdicionado durante o processo judicial, em obediência ao que determinam o artigo 93, IX da Constituição da República e, a *contrario sensu*, o **artigo 489, § 1º do CPC**.

Não se pode confundir a ausência de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional com a entrega de forma contrária aos interesses da parte recorrente. Inexistente qualquer vício a ser corrigido porquanto o acórdão guerreado, malgrado não tenha acolhido os argumentos suscitados pelo recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

Nesse sentido (grifei):

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE LOCAÇÃO. ALUGUÉIS EM ATRASO. CONDENAÇÃO. INTERESSE DE AGIR. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Não se viabiliza o recurso pela indicada violação dos artigos 1022 e 489 do Código de Processo Civil de 2015. Isso porque, embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte recorrente. Não há falar, no caso, em negativa de prestação jurisdicional. A Câmara Julgadora apreciou as questões deduzidas, decidindo de forma clara e conforme sua convicção com base nos elementos de prova que entendeu pertinentes. No entanto, se a decisão não corresponde à expectativa da parte, não deve por isso ser imputado vício ao julgado.

2. Rever os fundamentos do acórdão recorrido que levaram a concluir pela ausência de cerceamento de defesa e presença do interesse de agir, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado na instância especial, segundo o enunciado da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.947.755/DF, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 16/8/2022.)

Ademais, o detido exame das razões recursais revela que a recorrente ao impugnar **o acórdão que reconheceu o interesse de agir e a legitimidade ativa dos recorridos, bem como apontou ausência de defesa quanto ao mérito da demanda**, pretende, por via transversa, a revisão de matéria de fato, apreciada e julgada com base nas provas produzidas nos autos, que não perfaz questão de direito, mas tão somente reanálise fático-probatória, inadequada para interposição de recurso especial.

Oportuno realçar, a esse respeito, o consignado no julgamento do REsp 336.741/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 07/04/2003, "(...) se, nos moldes em que delineada a questão federal, há necessidade de se incursionar na seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, não merece trânsito o recurso especial, ante o veto da súmula 7-STJ".

Vejamos, para tanto, o que consta da fundamentação do acórdão recorrido:

"O fundamento central da decisão apelada consiste na inobservância, pela ré, do dever de impugnação especificada exigido pelo art. 341 e 336 do CPC. 1 Em razão disso, a exemplo do que decidiu o juiz da origem, devem ser presumidas verdadeiras as alegações de fato não impugnadas. Ainda que se trate de presunção relativa, a Ré não fez prova em sentido contrário das alegações do Autor. Note-se: na defesa, a Ré suscitou apenas preliminar de falta de interesse de agir (rejeitada no saneador; id. 502), não tendo sequer formulado pedido em relação ao mérito. Aliás, sequer pugnou pela improcedência do pedido, mas apenas a "expedição de mandado de levantamento dos valores depositados nos autos, em favor da requerida" (id. 440; fls. 442)...

Recapitulando: o empreendimento imobiliário a ser realizado pela Ré deveria estar pronto em até 36 meses após o registro do memorial de incorporação, segundo a cláusula contratual prevista na confissão de dívida (cláusula 4ª - fls. 51). Ocorre que as obras não foram iniciadas em razão da crise no setor da construção civil, como confessado pela Ré em sua contestação, não havendo que se imputar qualquer responsabilidade aos Autores em razão da ausência de registro do memorial de incorporação, ponto esse que jamais foi ventilado na defesa inicial. Não tendo havido pagamento do valor ajustado, é evidente o

interesse de agir dos Autores. A alegação de ilegitimidade ativa suscitada na apelação da Autora é absolutamente infundado, na medida em que a escritura de compra e venda do imóvel foi celebrada entre os Autores e a Ré (id. 39), tendo havido inclusive pagamento do sinal. No mesmo sentido: o instrumento de confissão de dívida por firmado entre os Autores e a Ré (id. 49)...

Na instrução probatória, por ocasião do depoimento do gerente da Ré, foi dito expressamente que a GAFISA não tinha mais interesse em implementar o empreendimento imobiliário, conforme os seguintes termos: "que a Gafisa não tem interesse atual em desenvolver algum empreendimento no imóvel, pois a estratégia da Gafisa é de desenvolver outros tipos de empreendimentos para outra classe de renda (...)" (Assentada de AIJ às e-fls. 893). De fato, a cláusula condicional que prevê, ao alvedrio de um dos contratantes (GAFISA S/A), a escolha da data para registrar os memoriais de incorporação, para somente depois se iniciar o prazo de entrega dos apartamentos, caracteriza cláusula potestativa pura, vedada, nos termos do artigo 122 do CC...

São evidentes (i) a abusividade da cláusula potestativa e o (ii) direito dos Autores de obterem a contrapartida remuneratória no contrato de compra e venda de seu imóvel. Por tais razões, deve ser confirmada a sentença quanto à condenação da Ré ao pagamento da quantia atualizada de R\$14.200.000,00 (quatorze milhões e duzentos mil de reais), cujos consatórios de mora deverão se iniciar desde a data da transferência da propriedade à GAFISA, em consonância com o instrumento de contrato de compra e venda firmado em 01/12/2016 (e-fls. 41), conforme trecho abaixo colacionado:...

Contudo, assiste razão à Apelante em relação à condenação que lhe foi imposta na sentença em relação ao pedido subsidiário (item iii), que não pode ser mantido em razão do acolhimento do pedido principal (item ii), qual seja, de condenação da Ré ao pagamento do saldo devedor de R\$14.200.000,00, atualizado. Os pedidos de ressarcimento por perdas e danos e lucros cessantes são incompatíveis com a convalidação do contrato de compra e venda e a

respectiva determinação de pagamento do preço integral. Pedido principal e subsidiário que não podem ser concomitantemente acolhidos, consoante artigos 326 e 327 do CPC:"

Dessa maneira, pelo que se depreende da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que eventual modificação da conclusão do Colegiado passaria pela seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, de modo que não merece trânsito o recurso especial, face ao óbice do **Enunciado nº 7 da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça** (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*).

Ressalte-se, ainda, que o Recurso Especial não é a seara destinada à apreciação interpretativa de cláusulas contratuais, consoante pontua o **Enunciado nº 5 da Súmula de jurisprudência do STJ** (*"A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial"*).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO CONTRATUAL. ATRASO NA ENTREGA. APRECIÇÃO DE TODAS AS QUESTÕES RELEVANTES DA LIDE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE AFRONTA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. AFASTAMENTO DO CDC. REQUISITOS DE RELAÇÃO CONSUMERISTA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. DESCARACTERIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. CLÁUSULA ARBITRAL. ABUSIVIDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA N. 83/STJ. INEXISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182/STJ. HONORÁRIOS RECURSAIS. REVISÃO DO VALOR.

DESCABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.1. Inexiste afronta aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015 quando o acórdão recorrido pronuncia-se, de forma clara e suficiente, acerca das questões suscitadas nos autos, manifestando-se sobre todos os argumentos que, em tese, poderiam infirmar a conclusão adotada pelo Juízo.2. A simples indicação dos dispositivos legais tidos por violados, sem que o tema tenha sido enfrentado pelo acórdão recorrido, obsta o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, a teor das Súmulas n. 282 e 356 do STF.3. **O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem interpretação de cláusula contratual ou revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmulas n. 5 e 7 do STJ).** 4. No caso, para alterar a conclusão do Tribunal de origem, acolhendo a pretensão de descaracterizar a relação de consumo e, por consequência, afastar as disposições do CDC, seria imprescindível nova análise da matéria fática, inviável em recurso especial.5. Reconhecer caso fortuito, força maior ou culpa de terceiro, no atraso da entrega do imóvel, exige o reexame de matéria fática, medida inviável em recurso especial.6. Segundo a jurisprudência do STJ, "o adquirente de unidade imobiliária, mesmo não sendo o destinatário final do bem e apenas possuindo o intuito de investir ou auferir lucro, poderá encontrar abrigo da legislação consumerista com base na teoria finalista mitigada se tiver agido de boa-fé e não detiver conhecimentos de mercado imobiliário nem expertise em incorporação, construção e venda de imóveis, sendo evidente a sua vulnerabilidade. Em outras palavras, o CDC poderá ser utilizado para amparar concretamente o investidor ocasional (figura do consumidor investidor)" (REsp n. 1.785.802/SP, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/2/2019, DJe 6/3/2019), o que foi observado pela Corte local.7. Inadmissível o recurso especial quando o entendimento adotado pelo Tribunal de origem coincide com a jurisprudência do STJ (Súmula n. 83/STJ).8. De acordo com a jurisprudência do STJ, o mero ajuizamento da demanda pelo consumidor "evidencia a sua discordância em submeter-se ao procedimento arbitral, não podendo, pois, nos termos do art. 51, VII, do CDC, prevalecer a cláusula que impõe a sua utilização, visto ter-

se dado de forma compulsória" (REsp n. 1.785.783/GO, Relator Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/11/2019, DJe 7/11/2019), entendimento aplicado pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula n. 83/STJ.9. É inviável o agravo previsto no art. 1.021 do CPC/2015 que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ).10. Correta a decisão que, ao negar provimento ao agravo nos próprios autos, majorou em 20% (vinte por cento) o valor dos honorários advocatícios, nos estritos limites do art. 85, § 11, do CPC/2015, levando em conta os requisitos previstos nos incisos I a IV do § 2º do mesmo dispositivo. 11. Agravo interno a que se nega provimento." (AgInt no AREsp 1786252/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2021, DJe 20/05/2021)

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **INADMITO** o recurso especial interposto. Prejudicado pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se.

Rio de Janeiro, 12 de dezembro de 2024.

Desembargador **MALDONADO DE CARVALHO**
Terceiro Vice-Presidente