

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.429.689 - RS (2019/0009598-7)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
AGRAVANTE : EDEGAR JARDIM
ADVOGADO : ANDRÉ DA ROCHA MOROSINI E OUTRO(S) - RS071524
AGRAVADO : GRIGOLO CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : CRISTIANO ARTUR ROOS E OUTRO(S) - RS050058
AGRAVADO : MAURICIO SILVEIRA TELES
ADVOGADOS : RAFAEL PAIVA NUNES E OUTRO(S) - RS085908
DANIELA FILTER FRIEDRICH - RS079073

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **IRRESIGNAÇÃO MANIFESTADA NA VIGÊNCIA DO NCPC. AÇÃO DE DESFAZIMENTO CONTRATUAL. COMPRA E VENDA. LUCROS CESSANTES. MORA DO PROMITENTE VENDEDOR. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO. PRECEDENTES. DECISÃO RECORRIDA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA Nº 568 DO STJ. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

DECISÃO

EDEGAR JARDIM (EDEGAR) ajuizou ação de desfazimento contratual contra MAURÍCIO SILVEIRA TELES (MAURÍCIO) e GRIGOLO CONSULTORIA IMOBILIÁRIA LTDA. (GRIGOLO), em decorrência de contrato de compra e venda de imóvel.

Em primeira instância, a ação de desfazimento contratual ajuizada por EDEGAR contra MAURÍCIO e GRIGOLO foi julgada improcedente e parcialmente procedente a ação de obrigação de fazer ajuizada por MAURÍCIO contra EDEGAR para condenar o réu ao cumprimento de obrigação de fazer a transferência da propriedade de imóvel, além de condená-lo ao pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais). EDEGAR foi condenado, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) para cada um dos réus (e-STJ, fl. 218/225).

Os embargos de declaração opostos por EDEGAR foram rejeitados (e-STJ, fl. 232).

O Tribunal local deu parcial provimento ao apelo de EDEGAR, nos termos da ementa a seguir transcrita:

APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL CONEXA À AÇÃO DE

OBRIGAÇÃO DE FAZER (CONCLUSÃO DO NEGÓCIO). VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALOR DA VENDA INFERIOR AO AUTORIZADO À IMOBILIÁRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS DO DIREITO ALEGADO.

I. Tendo em vista que a alegação de intempestividade da contestação da corrê Grigolo foi afastada ainda sob a égide do CPC/1973, e que o requerente, em que pese devidamente intimado da decisão, deixou de interpor o recurso cabível à época, a matéria resta preclusa, não havendo que se falar em sua rediscussão em sede de apelo.

II. O Código Civil prevê, nos incisos I e II, de seu art. 171, situações em que há vício no consentimento manifestado por um dos contratantes, decorrente de "(...) incapacidade relativa do agente;" ou de "(...) erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores", o que torna o negócio jurídico passível de anulação.

III. Por outro lado, a prova é uma faculdade atribuída às partes, para que comprovem os fatos alegados nos autos. Nesse viés, o demandante não se desincumbiu do ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 373, I do NCPC, no que tange ao alegado vício de consentimento na assinatura do contato de promessa de compra e venda, porquanto, em que pese estivesse enfermo, foi representado por seu irmão e procurador.

IV. Conjunto probatório coligido ao feito que não permite que se conclua que, durante a negociação do apartamento, que culminou na assinatura do contrato, tenha sido omitido o real preço da venda, que acabou se mostrando inferior ao que supostamente o autor havia autorizado à imobiliária intermediadora.

Constando o preço do imóvel expressamente no contrato, e não se mostrando este em desacordo com o parâmetro indicado pelo próprio demandante para o valor de mercado de imóveis análogos, deve ser mantida hígida a contratação.

V. Possível a fixação de aluguéis em favor do promissário comprador, durante o tempo em que o promitente vendedor permaneceu em mora, como forma de reparação pela privação de utilização do imóvel, independentemente de prova acerca da finalidade para a qual adquirido o bem. O prejuízo, no caso, é presumível.

Precedentes desta Corte e do STJ.

Minoração do quantum arbitrado na origem, porquanto destoante das características do imóvel. Deram parcial provimento ao apelo.

Unânime (e-STJ, fls. 269/270).

Os embargos de declaração opostos por EDEGAR foram rejeitados (e-STJ, fls. 292/298).

Ocorreu a interposição de recurso especial, fundado no art. 105, III, a,

da Constituição Federal, no qual EDEGAR alegou violação dos arts. 402, 403, 884, 885 e 944 do Código Civil. Sustentou, em suma, que a decisão recorrida determinou, equivocadamente, o pagamento dos aluguéis provenientes dos meses de atraso, atribuindo-se a esta indenização a natureza de lucros cessantes. Afirmou, ainda, que não houve prejuízo sofrido para a parte recorrida e a condenação genérica ao pagamento de aluguéis resulta em enriquecimento ilícito da parte adversa (e-STJ, fls. 302/308).

Contrarrazões apresentadas (e-STJ, fls. 314/316).

O recurso especial foi inadmitido pelo Tribunal de origem, em virtude da incidência da Súmula nº 83 do STJ (e-STJ, fls. 319/322).

Nas razões do presente agravo em recurso especial, a CONSTRUTORA alegou que seu recurso merece trânsito, uma vez que preenchidos os requisitos necessários a sua admissibilidade (e-STJ, fls. 415/427).

É o relatório.

DECIDO.

De plano, vale pontuar que o presente recurso foi interposto contra acórdão publicado na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

Dos lucros cessantes

EDEGAR afirmou, em suma, não ser devido o pagamento de lucros cessantes, uma vez que a parte autora não fez prova do alegado prejuízo. Afirmou, ainda, que a condenação ao pagamento da indenização provoca o enriquecimento ilícito do recorrido e não poderia ter sido fixada por não ter a natureza de lucros cessantes.

Com relação ao tema, a Corte de origem destacou que:

Inicialmente, cumpre elucidar que os aluguéis, no caso em estudo, foram fixados a título de lucros cessantes, e não danos emergentes.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, possível a fixação de aluguéis, em favor do promissário comprador, durante o tempo em que o promitente vendedor permaneceu em mora, como forma de reparação pela privação de utilização do

imóvel, independentemente de prova acerca da finalidade para a qual adquirido o bem (e-STJ, fl. 281 – sem destaque no original).

[...]

Por conseguinte, tratando-se de prejuízo presumível, deve ser mantida a sentença no tocante ao dever do promitente vendedor de pagar indenização a título de lucros cessantes, na forma de aluguéis durante os meses de atraso.

Assiste razão ao demandado, contudo, no que diz respeito ao quantum arbitrado pelo juízo de origem. Nesse andar, diante das características do imóvel acima descritas, o valor mensal de R\$ 1.200,00 - em que pese equivalha ao parâmetro comumente utilizado em casos semelhantes, qual seja, o de 1% sobre o valor do contrato - mostra-se excessivo.

Destarte, a fim de evitar o locupletamento sem causa do promissário comprador, os locativos serão reduzidos para o patamar indicado pelo recorrente, qual seja o de R\$ 700,00 (e-STJ, fl. 282 – sem destaque no original)

Analisando os trechos acima transcritos, tem-se que o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação firmada nesta Corte, de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes, sendo presumido o prejuízo do promitente-comprador.

Nesse sentido, vejam-se os julgados:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. LUCROS CESSANTES. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

[...].

4. De acordo com a jurisprudência desta Corte, o atraso na entrega de imóvel enseja pagamento de lucros cessantes, sendo presumível o prejuízo experimentado pelo promitente comprador. Precedentes.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1.189.236/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, j. 20/3/2018, DJe 27/3/2018).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. APELO DA CONSTRUTORA. ENTREGA DO IMÓVEL. ATRASO INJUSTIFICADO. LUCROS CESSANTES.

PROMITENTE COMPRADOR. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

[...].

2. A decisão agravada consignou a possibilidade de condenação por lucros cessantes, havendo presunção de prejuízo do promitente comprador, nos casos em que há atraso na entrega do imóvel, estando em consonância com a atual jurisprudência desta Corte.

[...]

5. Agravo interno não provido, com imposição de multa.

(AgInt no AREsp 1.000.722/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, j. 4/4/2017, DJe 17/4/2017).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. [...]. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

[...].

4. De acordo com a jurisprudência desta Corte, é cabível a condenação da construtora em indenização por lucros cessantes pelo retardo na entrega de imóvel objeto de contrato de compra e venda, independente de sua comprovação, tendo em vista que tal demora impossibilita o adquirente de fruir do bem. Além disso, é cabível neste caso a cumulação de lucros cessantes com cláusula penal decorrente da mora. Precedentes.

[...].

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 978.237/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. 7/3/2017, DJe 16/3/2017, sem destaque no original).

Nessas condições, com fundamento no art. 1.042, § 5º, do NCPC c/c o art. 253 do RISTJ (com a nova redação que lhe foi dada pela emenda nº 22 de 16/3/2016, DJe 18/3/2016), **CONHEÇO** do agravo para **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso especial.

MAJORO os honorários advocatícios anteriormente fixados em desfavor de EDEGAR de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) para R\$ 2.625,00 (dois mil seiscentos e vinte e cinco reais), nos termos do art. 85, § 11 do NCPC.

Ressalte-se não ser aplicável, no caso, o limite previsto no § 2º do mesmo artigo, porque a verba honorária foi estipulada com base na equidade.

Por fim, advirto que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 77, §§ 1º e 2º, 1.021, § 4º e 1.026, § 2º).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 13 de fevereiro de 2019.

Ministro MOURA RIBEIRO

Relator

