RECURSO ESPECIAL Nº 1.791.072 - SP (2019/0004888-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE	:	CARLOS EDUARDO GANZELLA
ADVOGADO	:	DAVI POLISEL - SP318566
RECORRIDO	:	RIBEIRAO GOLF EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA
ADVOGADOS	:	THIAGO ROBERTO COLETTO E OUTRO(S) - SP279420 ANDRESSA FELIPPE FERREIRA COLETTO - SP245776

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado (fls. 498/499, e-STJ):

> COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA. RESTITUIÇÃO DE COMISSÃO DE CORRETAGEM E TAXA SATI.
>
> Ação ajuizada pelo adquirente em face da vendedora ante o atraso na entrega do imóvel e pagamento de comissão de corretagem e Taxa SATI. Sentença de parcial procedência. Apelos de ambas as partes.
>
> 1. Preliminar de cerceamento de defesa que deve ser afastada. Documentos juntados aos autos que eram suficientes para a solução do litígio. Magistrado que não é obrigado a deferir todas as provas postuladas pelas partes.
>
> 2. Prazo para entrega do imóvel cujo termo final deve considerar o prazo de tolerância previsto em contrato. Termo inicial da mora que é a data em que se expirou tal prazo. Termo final da mora. Entrega das chaves, e não a expedição do "habite-se". Resultado útil do contrato que só se observa com a imissão do promitente comprador na posse. Súmula n° 160 do TJSP. Não comprovada a alegação de que o atraso após o habite-se foi causado pelo adquirente.
>
> 3. Lucros cessantes. Presunção pela não utilização do imóvel. Súmula n° 162 do TJSP. Percentual de 0,5% sobre o valor do contrato, atualizado, por mês de atraso.
>
> 4. Correção monetária do preço do imóvel devida, mesmo diante da mora da vendedora. Incidência do INCC que apenas pode se dar até data prevista para a entrega, considerando o período de tolerância.
>
> 5. Despesas condominiais. Responsabilidade do comprador

somente a partir da entrega das chaves. Reembolso devido.

6. Multa moratória. Indevida a incidência em desfavor da vendedora, por reciprocidade. Súmula 159 /TJSP.

7. Juros de mora por reciprocidade. Condenação da ré ao pagamento de juros de mora, que possui natureza indenizatória. caracterizaria inaceitável bis in idem, já fixados os lucros cessantes pleiteados.

8. Taxa de matrícula e individualização. Autor que sequer apontou qual cláusula teria imposto a cobrança indevida ou demonstrou o pagamento de valores. Cláusulas contratuais que estipulam o pagamento de despesas relativas ao registro do imóvel que não contém qualquer abusividade.

9. Taxa de interveniência. Comprador não pode ser compelido a contratar financiamento com instituição financeira indicada pela vendedora, sob pena de violação do art. 39, I, do CDC, que proíbe a chamada venda casada. Restituição devida.

10. Comissão de Corretagem e Taxa SATI. Preliminar de ilegitimidade passiva da ré. E. STJ firmou entendimento, em regime de recursos repetitivos, pela "Legitimidade passiva 'ad causam' da incorporadora, na condição de promitente- vendedora, para responder a demanda em que é pleiteada pelo promitente-comprador a restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem e de taxa de assessoria técnico-imobiliária, alegando-se prática abusiva na transferência desses encargos ao consumidor" (REsp 1551968/SP e REsp 1551951 /SP - Tema 939). Preliminar afastada.

11. Prescrição. E. STJ firmou entendimento, em regime de recursos repetitivos, pela "Incidência da prescrição trienal sobre a pretensão de restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem ou de serviço de assistência técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênere (art. 206, § 3º, IV, CC) " (REsp 1551956/SP - Tema 938). Ação ajuizada após mais de três anos da celebração do negócio e pagamento das quantias. Prescrição da pretensão reconhecida.

12. Recursos parcialmente providos.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 589/594, e-STJ).

Em suas razões, o recorrente alega violação ao art. 489, §1º, VI, do Código de Processo Civil; 421 e 422 do Código Civil.

Aponta, ainda, violação ao Código de Defesa do Consumidor.

Afirma que o acórdão recorrido foi omisso, por não ter se manifestado a

respeito da Súmula 161 do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Sustenta, em síntese, que a cláusula de tolerância poderia ser utilizada apenas nas situações descritas no contrato celebrado entre as partes, o que não ocorreu.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 612/620, e-STJ.

O recurso foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 621/623, e-STJ.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

A Súmula n° 568, desta Corte, dispõe que "relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Aponta o recorrente violação ao art. 489, § 1º, VI, do Código de Processo Civil, sob o argumento de que o Tribunal de Justiça deixou de aplicar o seu enunciado de Súmula de nº 161, que diz: "Não constitui hipótese de caso fortuito ou de força maior, a ocorrência de chuvas em excesso, falta de mão de obra, aquecimento do mercado, embargo do empreendimento ou, ainda, entraves administrativos. Essas justificativas encerram "*res inter alios acta*" em relação ao compromissário adquirente".

Verifico, contudo, que referida Súmula não guarda relação com a temática versada nos autos.

A cláusula de tolerância inserida no compromisso de compra e venda de imóvel em construção, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é considerada válida, se contratada com prazo determinado e razoável, pois se assenta nos usos e costumes do setor e, ainda, na legislação pertinente (art. 48, § 2º, da Lei nº 4.591/1964).

De acordo com o entendimento deste Tribunal, não há que se perquirir, para aplicação dessa prorrogação, acerca das razões que levaram ao atraso na entrega do imóvel. Essa cláusula, assim, "atenua os fatores de imprevisibilidade que afetam negativamente a construção civil, a onerar excessivamente seus atores, tais como intempéries, chuvas, escassez de insumos, greves, falta de mão de obra, crise no setor, entre outros contratempos" (REsp 1582318/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/9/2017, DJe 21/9/2017).

Cito, a seguir, a ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. ATRASO DA OBRA. ENTREGA APÓS O PRAZO ESTIMADO. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. VALIDADE. PREVISÃO LEGAL. PECULIARIDADES DA CONSTRUÇÃO CIVIL. ATENUAÇÃO DE RISCOS. BENEFÍCIO AOS CONTRATANTES. CDC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. OBSERVÂNCIA DO DEVER DE INFORMAR. PRAZO DE PRORROGAÇÃO. RAZOABILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia a saber se é abusiva a cláusula de tolerância nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel em construção, a qual permite a prorrogação do prazo inicial para a entrega da obra.

2. A compra de um imóvel "na planta" com prazo e preço certos possibilita ao adquirente planejar sua vida econômica e social, pois é sabido de antemão quando haverá a entrega das chaves, devendo ser observado, portanto, pelo incorporador e pelo construtor, com a maior fidelidade possível, o cronograma de execução da obra, sob pena de indenizarem os prejuízos causados ao adquirente ou ao compromissário pela não conclusão da edificação ou pelo retardo injustificado na conclusão da obra (arts. 43, II, da Lei nº 4.591/1964 e 927 do Código Civil).

3. No contrato de promessa de compra e venda de imóvel em construção, além do período previsto para o término do empreendimento, há, comumente, cláusula de prorrogação excepcional do prazo de entrega da unidade ou de conclusão da obra, que varia entre 90 (noventa) e 180 (cento e oitenta) dias: a cláusula de tolerância.

4. Aos contratos de incorporação imobiliária, embora regidos pelos princípios e normas que lhes são próprios (Lei nº 4.591/1964), também se aplica subsidiariamente a legislação consumerista sempre que a unidade imobiliária for destinada a uso próprio do adquirente ou de sua família. 5. Não pode ser reputada abusiva a cláusula de tolerância no compromisso de compra e venda de imóvel em construção desde que contratada com prazo determinado e razoável, já que possui amparo não só nos usos e costumes do setor, mas também em lei especial (art. 48, § 2º, da Lei nº 4.591/1964), constituindo previsão que atenua os fatores de imprevisibilidade que afetam negativamente a construção civil, a onerar excessivamente seus atores, tais como intempéries, chuvas, escassez de insumos, greves, falta de mão de obra, crise no setor, entre outros

> contratempos.
> 6. A cláusula de tolerância, para fins de mora contratual, não constitui desvantagem exagerada em desfavor do consumidor, o que comprometeria o princípio da equivalência das prestações estabelecidas. Tal disposição contratual concorre para a diminuição do preço final da unidade habitacional a ser suportada pelo adquirente, pois ameniza o risco da atividade advindo da dificuldade de se fixar data certa para o término de obra de grande magnitude sujeita a diversos obstáculos e situações imprevisíveis.
> 7. Deve ser reputada razoável a cláusula que prevê no máximo o lapso de 180 (cento e oitenta) dias de prorrogação, visto que, por analogia, é o prazo de validade do registro da incorporação e da carência para desistir do empreendimento (arts. 33 e 34, § 2º, da Lei nº 4.591/1964 e 12 da Lei nº 4.864/1965) e é o prazo máximo para que o fornecedor sane vício do produto (art. 18, § 2º, do CDC).
> 8. Mesmo sendo válida a cláusula de tolerância para o atraso na entrega da unidade habitacional em construção com prazo determinado de até 180 (cento e oitenta) dias, o incorporador deve observar o dever de informar e os demais princípios da legislação consumerista, cientificando claramente o adquirente, inclusive em ofertas, informes e peças publicitárias, do prazo de prorrogação, cujo descumprimento implicará responsabilidade civil. Igualmente, durante a execução do contrato, deverá notificar o consumidor acerca do uso de tal cláusula juntamente com a sua justificação, primando pelo direito à informação.
> 9. Recurso especial não provido.
> (REsp 1582318/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/9/2017, DJe 21/9/2017)

O Tribunal de Justiça considerou válido o prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta dias) para entrega do imóvel, nos seguintes termos (fls. 503/504, e-STJ):

> PRAZO PARA ENTREGA DO IMÓVEL (CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA)
> O compromisso de compra e venda pactuado pelas partes (fls. 40/ 70), previu expressamente que o prazo para entrega seria até setembro de 2012 (item 10 do quadro resumo fls. 43), ficando sujeito a tolerância de 180 dias (cláusula 7.1 fls. 61/ 62) o que configura o prazo máximo para entrega do imóvel em março de 2013.
> É válida a cláusula de tolerância de 180 dias, que é praxe nesse tipo

> de contrato devido às dificuldades a que está sujeito o setor da construção civil, não sendo simples a entrega de um empreendimento.
> (...)
> Desse modo, como visto, sendo a data inicial prevista para a entrega das chaves setembro de 2012 (item 10 do quadro resumo fls. 43), computando a tolerância de 180 dias (cláusula 7.1 fls. 61/62), o prazo máximo para a entrega do imóvel era março de 2013.

O recorrente afirma que a dilação do prazo foi indevida, uma vez que só poderia ocorrer nas situações descritas em uma das cláusulas do contrato. Aponta violação aos arts. 421 e 422 do Código Civil pela aplicação do prazo de tolerância sem que se tenha comprovado algumas das suas hipóteses autorizadoras.

Verifico, portanto, que a alteração da conclusão adotada pela Corte de origem demandaria a interpretação de cláusulas contratuais, o que é vedado pela Súmula 5 do Superior Tribunal de Justiça.

A propósito, cito os seguintes julgados:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SÚMULAS 5 E 7/STJ OCORRÊNCIA DE MÁ-FÉ. REVISÃO DA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO PROVIMENTO.
> 1. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória e a interpretação de cláusulas contratuais (Súmulas 5 e 7/STJ).
> 2. Nos termos do artigo 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil/2015 e da Súmula 182/STJ, é inviável o agravo interno que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada.
> 3. Agravo interno a que se nega provimento.
> (AgInt no AREsp 1231918/GO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)
>
> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APURAÇÃO DE HAVERES. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO

> JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO CIVIL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.
>
> 1. Não há falar em violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, pois o Tribunal de origem dirimiu as questões pertinentes ao litígio, apresentando todos os fundamentos jurídicos pertinentes, à formação do juízo cognitivo proferido na espécie.
>
> 2. O acolhimento da pretensão recursal demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais, o que atrai o óbice das Súmulas 5 e 7/STJ.
>
> 3. Agravo interno a que se nega provimento.
>
> (AgInt no AREsp 1347611/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Anoto que o recorrente não apontou quais dispositivos do Código de Defesa do Consumidor teriam sido ofendidos, de modo a permitir o conhecimento do recurso especial com fundamento na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

Assim, imperioso concluir pela incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, uma vez que a deficiência na fundamentação do recurso não permitiu a exata compreensão da controvérsia.

A propósito:

> AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. VÍTIMA FATAL. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. EVENTO DANOSO. SÚMULA 54/STJ. TERMO FINAL DO PENSIONAMENTO. SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. VALOR RAZOÁVEL.
>
> 1. Segundo o entendimento majoritário da Segunda Seção, sufragado no REsp 1.132.866/SP (julgado em 23.11.2011), no caso de indenização por dano moral puro decorrente de ato ilícito os juros moratórios legais fluem a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ). Ressalva do ponto de vista pessoal da Relatora.
>
> 2. Aplica-se a orientação contida no enunciado n. 284 da Súmula do STF quando a tese defendida no recurso especial interposto com base nas alíneas "a" e "c" do art. 105, III, da CF não vem embasada em alegação de violação a dispositivo de lei federal dito violado ou em

divergência jurisprudencial.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, excepcionalmente, em recurso especial, o reexame do valor fixado a título de danos morais, quando ínfimo ou exagerado. Hipótese, todavia, em que a verba indenizatória, consideradas as circunstâncias de fato da causa, foi estabelecida pela instância ordinária em conformidade com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1432383/GO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 24/6/2014, DJe 1/8/2014)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COBRANÇA. PCT. ALEGAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO CONTRATO. SÚMULAS 284 DO STF E 7 DO STJ. DOAÇÃO E ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Quanto ao alegado cumprimento do contrato, não foi indicado o dispositivo legal eventualmente violado pelo acórdão recorrido, não observando a técnica própria de interposição do recurso especial a implicar deficiência de fundamentação. Incidência da Súmula 284 do STF.

2. Ademais, o acolhimento da pretensão recursal importaria necessariamente no reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é defeso nesta fase recursal ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Rever o julgado e acolher a pretensão recursal quanto à doação e ao enriquecimento sem causa demandaria o revolvimento das provas carreadas aos autos e a interpretação de cláusulas contratuais, providência que encontra óbice nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1345503/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 11/12/2018)

Em face do exposto, nego provimento ao recurso especial.

Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora