AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.408.309 - SP (2018/0317485-7)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE	:	VENTURELLI - ARQUITETURA CONSTRUCOES EMPREENDIMENTOS LTDA - ME
ADVOGADOS	:	CIBELLE CATHERINE MARINHO DOS SANTOS SOTELO - SP211464 TATIANA SIMIDAMORE FERREIRA DE SOUZA - SP207746
AGRAVANTE	:	MARLON MODA
ADVOGADOS	:	FABRÍCIO PELOIA DEL´ALAMO - SP195199 CLÁUDIA RENATA SLEIMAN RAAD CAMARGO - SP167174 LETÍCIA IGNÁCIO RAMOS - SP386382
AGRAVADO	:	OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por MARLON MODA contra decisão que negou seguimento a recurso especial, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, em face de acórdão assim ementado (fl. 531, e-STJ):

> NULIDADE - Cerceamento de defesa - Não caracterização - Julgamento antecipado da lide - Possibilidade do juiz dispensar a produção de outras provas - Aplicação do artigo 355, inciso I do novo CPC – PRELIMINAR REJEITADA.
>
> COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - Demora na entrega da unidade - Prazo certo fixado para conclusão do empreendimento e entrega ao comprador, não observado - Prazo de tolerância - Ausente irresignação do autor quanto à sua adoção - Manutenção - Prazo de entrega, de qualquer forma, excedido - Não caracterização de ocorrência de força maior ou caso fortuito – Condições apontadas a revelar falta de regular previsão – Mora caracterizada - Falta da ré, inclusive, confessa - Conversão da obrigação de fazer em indenizatória por perdas e danos - Possibilidade - Ressarcimento de despesas decorrentes da locação de outro imóvel - Afastamento - Ausente nexo causal - Obrigação da ré, contudo, de indenizar o comprador por perdas e danos pelo período da mora na entrega da unidade, pela simples indisponibilidade do bem, que independe da destinação de seu uso, a partir do término do prazo de tolerância até a efetiva entrega das chaves - Fixação em

> valor mensal correspondente a 0,5% sobre o valor do contrato, limitada ao montante pleiteado pelo autor, atualizado pela Tabela Prática deste Tribunal e incidentes juros de mora de 1% ao mês desde a citação - Despesas com taxas condominiais anteriores à efetiva conclusão das obras - Período em que a posse é exercida pela empreendedora - Inexigibilidade da cobrança – Multa pelo atraso na entrega das áreas comuns e divergência de materiais empregados - Não cabimento – Ausente comprovação - Indenização por danos morais – Cabimento - Fixação que comporta redução para R$ 20.000,00 (vinte mil reais) - Sentença em parte, reformada – RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 605/608, e-STJ).

Nas razões do recurso especial, o agravante alega, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 422 do Código Civil e 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Afirma que foi deferida a inversão do ônus da prova pelo juiz na sentença, razão pela qual seria da recorrida o ônus da prova de que as áreas comuns do prédio não estavam em conformidade com o memorial descritivo.

Alega que “o rompimento da promessa de entrega do empreendimento com seu respectivo 'habite-se', no prazo contratualmente ajustado, ofende ao princípio da boa-fé objetiva, insculpido no artigo 422 do Código Civil” (fl. 622, e-STJ).

Subsidiariamente, alega que houve o cerceamento de defesa, uma vez que o feito foi julgado antecipadamente, sem que fosse possível a produção de provas.

Requer, por fim, a majoração da indenização por danos morais.

Não foram apresentadas contrarrazões.

O recurso não foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 688/689, 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”.

Inicialmente, quanto ao pedido de majoração da indenização por dano moral e de reconhecimento do cerceamento de defesa, verifico que o recorrente não

apontou quais dispositivos de lei federal entendeu por violados, de modo a permitir o conhecimento do recurso especial com fundamento nas alíneas "a" e "c" 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)

Observa-se que a discussão a respeito da inversão do ônus da prova não foi analisada pelo Tribunal de origem, mesmo após o julgamento dos embargos de declaração, o que impossibilita o julgamento do recurso, nesse aspecto, por ausência do

necessário prequestionamento, nos termos da Súmula 211, do STJ.

Deveria a parte, nas razões do seu especial, ter alegado a violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, a fim de viabilizar ao Superior Tribunal de Justiça a apreciação de suposto vício de omissão em que tenha incidido o acórdão embargado local, o que não ocorreu quanto ao ponto.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DE VIDA. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. ART. 20 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, SEM MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA Nº 211 DO STJ. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
>
> 1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Enunciado nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
>
> 2. Esta Corte admite o prequestionamento implícito dos artigos tidos por violados, mas desde que a tese debatida no apelo nobre seja expressamente discutida no Tribunal de origem.
>
> 3. Ausência de alegação de violação do art. 535 do CPC/73 a fim de que esta Corte pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado quanto ao tema.
>
> 4. O presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado que negou seguimento ao recurso especial, devendo ser ele mantido pelos seus próprios fundamentos .
>
> 5. Agravo regimental não provido.
>
> (AgRg no AREsp 748.582/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/5/2016, DJe 13/5/2016)
>
> AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE

> DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONHECIMENTO DO CÔNJUGE DA EXECUÇÃO E PENHORA SOBRE O IMÓVEL ADJUDICADO. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DISCUTIDAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
>
> 1. O conteúdo normativo de todas as normas apontadas como violadas não foi debatido pelo Tribunal de origem, carecendo, no ponto, do imprescindível requisito do prequestionamento, entendido como o indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Dessa forma, mesmo tendo sido opostos embargos de declaração, estes não tiveram o condão de suprir o devido prequestionamento, razão pela qual deveria a parte, no recurso especial, ter suscitado a violação ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, demonstrando de forma objetiva a imprescindibilidade da manifestação sobre a matéria impugnada e em que consistiria o vício apontado. Inafastável, nesse particular, a Súmula n. 211 desta Corte.
>
> 2. A aferição da tempestividade dos embargos de terceiro foi baseada nas provas coligidas aos autos, de modo que a alteração dessa conclusão demandaria reexame do acervo probatório, o que é vedado pela Súmula n. 7 do STJ.
>
> 3. Agravo improvido.
>
> (AgRg nos EDcl no AREsp 740.572/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/5/2016, DJe 19/5/2016)

Também não prospera a alegação de ofensa ao art. 422 do Código Civil, sob o argumento de que seria obrigação da recorrida a entrega do imóvel com o respectivo “habite-se”.

O Tribunal de origem, à vista dos elementos fático-probatórios constantes dos autos, consignou que a emissão do “habite-se” depende da atuação de terceiros, razão pela qual não seria possível estipular uma data para a sua ocorrência. Diante desse contexto, a Corte converteu tal obrigação em indenização por perdas e danos, nos seguintes termos (fl. 534, e-STJ):

> Contudo, não é nada razoável obrigar a ré ao cumprimento da obrigação de fazer, de emissão do "habite-se" e outorga de escritura, quando sequer há possibilidade de realizar qualquer previsão, pois dependente da atuação de terceiros. Diante da imprevisibilidade de uma data concreta para a emissão do documento e consequente outorga de escritura, resta a conversão da obrigação em indenização por perdas e danos pelo período da mora da ré na execução da obrigação contratual.

Verifica-se, assim, que não houve ofensa ao princípio da boa-fé objetiva, estatuído no art. 422 do Código Civil, uma vez que a recorrente foi devidamente indenizada pelo não cumprimento da obrigação vindicada.

Em face do exposto, não havendo o que reformar, nego provimento ao agravo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora