RECURSO ESPECIAL Nº 1.775.883 - RJ (2018/0281120-3)

RELATORA	**:**	**MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE	:	MACAE REALTY EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
RECORRENTE	:	JOÃO FORTES ENGENHARIA S A
ADVOGADO	:	FÁBIO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RJ098915
ADVOGADOS	:	TATIANA FERREIRA GASPARINI - RJ112455 MARIANA AOUN RACHID - RJ211626
RECORRIDO	:	IVANILSON XAVIER BEZERRA
ADVOGADOS	:	ALEXANDER DE SOUZA DUTRA - RJ128022 EDUARDO DE ABREU BEZERRA - RJ122772
INTERES.	:	ESTRUTURA CONSULTORIA E ASSESSORIA DE INFORMACOES CADASTRAIS LTDA
ADVOGADO	:	CARLA FERNANDES SEIXAS - RJ143360

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. VIOLAÇÃO DO ART. 489 DO CPC. NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DEFICIENTE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. SÚMULA 284/STF. DANO MORAL. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. NÃO CABIMENTO.

1. Ação de reparação por danos morais e materiais
2. Devidamente analisadas e discutidas as questões de mérito, e fundamentado corretamente o acórdão recorrido, de modo a esgotar a prestação jurisdicional, não há que se falar em violação do art. 489, § 1º, do CPC/15.
3. A ausência de prequestionamento de dispositivo de lei indicado como violado pelo Tribunal de origem, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ.
4. A deficiente fundamentação do recurso impede o seu conhecimento.
5. O dano moral, na hipótese de atraso na entrega de unidade imobiliária, não se presume, configurando-se apenas quando houver circunstâncias excepcionais que, devidamente comprovadas, importem em significativa e anormal violação a direito da personalidade dos promissários compradores, o que não foi observado na presente hipótese.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por MACAE REALTY EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA e JOÃO FORTES

ENGENHARIA S/A fundamentado na alínea "a" do permissivo constitucional.

Recurso Especial interposto em: 09/04/2018.

Processo distribuído ao Gabinete em: 29/10/2018.

Ação: indenizatória ajuizada por IVANILSON XAVIER BEZERRA, em face das recorrente, na qual requer a reparação por danos materiais e morais em razão da demora na entrega do imóvel objeto do contrato de promessa de compra e venda realizado entre as partes.

Sentença: julgou parcialmente procedente os pedidos formulados na petição inicial.

Acórdão: deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelas recorrentes, nos seguintes termos:

> *APELAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. Aquisição de imóvel na planta.*
>
> *Pretensão de condenação das rés, solidariamente, a indenizarem os danos materiais e morais suportados pelo atraso na entrega do bem adquirido. Programa "minha casa minha vida". Matéria versada que não trata de cumulação de lucros cessantes com cláusula penal.*
>
> *Inaplicabilidade do sobrestamento determinado nos recursos especiais representativos de controvérsia nºs 1.614.721 e 1.631.485 nos quais está sendo decidida tal questão. Solidariedade.*
>
> *Legitimidade passiva das empresas recorrentes, tendo ambas participado, inequivocamente, da cadeia de fornecimento do produto. Alegação das rés de que não houve inadimplemento, pois o atraso não foi por elas provocado, tendo em vista que decorreu de fatores externos (caso fortuito e força maior), com relação aos quais, o contrato lhes isenta de responsabilização. Tese defensiva que não pode ser acolhida. Responsabilidade objetiva. Excludentes não comprovadas. Dano moral caracterizado. Aplicação da parte final do verbete nº 75, da Súmula deste Tribunal de Justiça. Valor indenizatório a ser arbitrado em R$ 5.000,00 (cinco mil reais) que se afigura como necessário e suficiente para reprovação e prevenção do dano moral, principalmente tendo-se em vista as circunstâncias do caso concreto. Sentença que, todavia, merece reparo. Acolhimento da alegação de julgamento ultra petita.*
>
> *Violação ao princípio da correlação. Nulidade de parte do julgado.*
>
> *Impossibilidade de condenação das demandadas ao pagamento de lucros cessantes, pedido não formulado na inicial. As despesas a serem ressarcidas serão somente aquelas referentes a*

> *aluguéis e acessórios e que estiverem compreendidas entre a data prevista para a entrega do imóvel, contabilizado o período de tolerância, e tendo como limite máximo a data da concessão do habite-se, tudo em estrita observância às disposições contidas no art. 1.013, §§ 1º e 3º, incisos II e III, do NCPC.*
>
> *RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO* (e-STJ fl. 377)

Embargos de Declaração: opostos pelas recorrentes, foram rejeitados (e-STJ fls. 398/403).

Recurso Especial: as recorrentes alegam violação dos artigos 489, §1ª, IV, do CPC, aduzindo que o Tribunal de origem teria sido omisso acerca da questão atinente à ocorrência de fortuito externo.

Sustentam, igualmente, negativa de vigência ao art. 28 do CDC, defendendo não serem partes legítimas para figurar no polo passivo da demanda, visto que, de acordo com a teria menor da desconsideração, deve ser demonstrado algum tipo de prejuízo causado ao consumidor.

Alegam, também, violação do art. 393 do CC e art. 14, §3º, II, do CDC, uma vez que o Tribunal de origem não teria considerado a ocorrência de fato de terceiro, sendo certo que o dever de executar obras de infraestrutura não recai sobre as recorrentes, mas sobre o poder público, o que afastaria a obrigação de indenizar das recorrentes.

Aduzem, por fim, negativa de vigência aos arts. 186 e 927 do CC, defendendo que o dano moral, na hipótese de atraso na entrega de imóvel, não se presume, devendo haver a comprovação de efetiva violação da personalidade dos recorridos, o que não ocorreu na hipótese.

RELATADO O PROCESSO, DECIDE-SE.

- Julgamento: CPC/2015

- Da violação do art. 489, §1º, IV, do CPC/2015

Na presente hipótese, não se observa a violação do artigo 489, §1º, IV, do CPC/2015, haja vista que o Tribunal de origem ao apreciar a questão atinente à ocorrência de fortuito externo (fato de terceiros), decidiu, fundamentada e expressamente, acerca matéria, conforme se verifica do trecho

a seguir:

> *Compulsando o feito, nota-se inexistir controvérsia acerca do atraso na entrega do imóvel, embora as demandadas procurem imputá- lo a fatos alheios à sua vontade, o que excluiria sua responsabilidade.*
>
> *Nesse ponto, é importante destacar que as eventuais dificuldades na finalização do empreendimento se incluem no risco da atividade, não sendo suficientes para afastar a responsabilidade da incorporadora, nem para justificar o atraso na entrega das chaves do imóvel - mas sim evidenciam falhas no planejamento da construção por parte das recorrentes - , uma vez que não houve comprovação de quaisquer dos eventos mencionados na defesa e que tivessem comprometido a regular execução do projeto, causando-lhe suspensão ou interrupção. Deixaram as recorrentes, portanto, de se desincumbir, do disposto no artigo 373, inciso II, do NCPC. No curso do processo somente há alegações sem prova e allegatio et non probatio, quasi non allegatio* (e-STJ fls. 378/379).

Desse modo, devidamente analisadas as questões de mérito e fundamentado suficientemente o acórdão recorrido, de modo a esgotar a prestação jurisdicional, não há que se falar em violação do art. 489 do CPC/2015.

- Da ausência de prequestionamento

Em relação à suposta violação dos arts. 14, §3º, II, e 28 do CDC e 393 do CC, tem-se que esses, embora tenha sido opostos embargos de declaração, não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem, restando ausente o requisito do prequestionamento. Aplica-se, neste caso, a Súmula 211/STJ.

- Da deficiente fundamentação do recurso

Quanto à suposta violação ao art. 28 do CDC, observa-se que as recorrentes utilizam o conteúdo nele inserto para defender a tese de que a empresa João Fortes Engernharia S/A não seria parte legítima para figurar na ação. Acontece que tal dispositivo não se presta a tal desiderato, uma vez que ele nada dispõe acerca do instituto da legitimidade, pelo contrário trata de matéria completamente dissociada das razões de decidir do acórdão recorrido. Incide, portanto, a Súmula 284/STF.

- Do reexame de fatos e provas

No mais, ainda que fossem ultrapassados tais óbices, tem-se que rever o entendimento do Tribunal acerca da ausência de comprovação de fortuito externo a justificar a demora na entrega do imóvel, demandaria o reexame de fatos e provas o que não é permitido na via especial ante o óbice da Súmula 7 desta Corte.

- Do dano moral

Esta Corte tem entendido que, na hipótese de atraso na entrega de imóvel adquirido na planta, a lesão extrapatrimonial se caracteriza quando, na situação concreta, houver a confluência de outros fatores capazes de causar sofrimento, dor, constrangimento, angústia ou desconforto espiritual nos promitentes compradores. Isso porque a demora da construtora e/ou incorporadora, por si só, não importa em dano moral indenizável.

Desse modo, cuidando-se de atraso na entrega de imóvel, o dano moral não se presume, isto é, não se caracteriza *in re ipsa*, configurando-se apenas quando houver circunstâncias excepcionais que, devidamente comprovadas, importem em considerável e anormal violação a direito da personalidade dos promissários-compradores.

Na hipótese dos autos, a fixação do dano moral, conforme consta do acórdão recorrido, está justificada apenas no fato de que o atraso da entrega do imóvel frustra as legítimas expectativas do consumidor, sem que fossem demonstradas as circunstâncias específicas que permitam aferir a violação de algum direito da personalidade, não prosperando, portanto, o pedido de compensação por danos morais.

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa parte, DOU-LHE PROVIMENTO, com fundamento no art. 255, §4º, I e III, do RISTJ, para afastar a condenação das recorrentes ao pagamento da indenização por danos morais.

Previno as partes que a interposição de recurso contra esta decisão, se declarado manifestamente inadmissível, protelatório ou

improcedente, poderá acarretar sua condenação às penalidades fixadas nos arts. 1.021, § 4º, e 1.026, § 2º, do CPC/15.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2019.

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora