

RECURSO ESPECIAL Nº 1.776.282 - SP (2018/0283358-1)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : FERNANDO ANTONIO CUNHA JUNIOR
ADVOGADO : ANTÔNIO ANDRÉ DONATO - SP117565
RECORRIDO : IAKATU INCORPORADORA SPE LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por FERNANDO ANTONIO CUNHA JUNIOR, fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado:

"Ação declaratória de nulidade de cláusula cumulada com pedido indenizatório - Sentença de procedência em parte - Insurgência do autor - Cláusula de tolerância de 180 dias - Validade, desde que expressamente prevista no contrato - Aplicação da súmula 164 do E. Tribunal de Justiça de São Paulo - Expressa previsão contratual acerca da condição do imóvel, sujeito ao pagamento de foro e laudêmio - Conhecimento do autor dos termos do contrato - Não houve ofensa ao dever de informação - Sentença mantida - Recurso não provido. Nega-se provimento ao recurso" (e-STJ fl. 139).

No recurso especial, o recorrente alega violação dos artigos 48 da Lei nº 4.591/1964 e 6º, I, III e V, 31, 46 e 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor

Afirma que a prorrogação do prazo da entrega do imóvel deve ser motivada, revelando-se abusiva a previsão contratual que permite o atraso em 180 (cento e oitenta) dias além da data prevista em contrato, caracterizando, no caso concreto, em aumento do prazo em 25% (vinte e cinco por cento) daquele previsto contratualmente (dois anos). Pugna pela redução do prazo de tolerância para 3 (três) meses.

Sustenta a ausência de informação prévia quanto à responsabilidade pelo pagamento do laudêmio e foro, pois *"em nenhum momento antes da assinatura do contrato de compra e venda (...) foi informado de forma clara e precisa de que o imóvel havia sido construído sobre o terreno da união"* (e-STJ fl. 169).

Além disso, aduz que referido encargo não foi redigido de forma destacada no contrato.

Requer, ainda, o recebimento de indenização material e moral.

Sem contrarrazões (e-STJ fl. 211), o recurso foi admitido na origem.

É o relatório.

DECIDO.

O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

A irresignação não merece prosperar.

Trata-se, na origem, de ação declaratória c/c pedido condenatório ajuizada por Fernando Antonio Cunha Junior em desfavor de Iakatu Incorporadora SPE Ltda. objetivando indenização pelo atraso na entrega da obra, redução do prazo de carência para 3 (três) meses, danos morais e materiais e devolução do laudêmio.

A sentença de primeiro grau, considerando a validade da cláusula contratual que prevê a prorrogação do prazo de entrega para 180 (cento e oitenta dias) e o pagamento do laudêmio, julgou os pedidos parcialmente procedentes para condenar a recorrida ao pagamento da

(...) importância de 0,8% (oito décimos por cento) do valor do imóvel para cada um dos 10 (dez) meses de atraso a título de lucros cessantes, acrescido do montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em razão de danos morais, com correção monetária, juros legais de 1% (um por cento) e multa de 2% (dois por cento) ao mês. Condeno, ainda, a ré, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Na apelação, buscou o autor a reforma do julgado para reconhecer a abusividade da cláusula contratual que prorroga o prazo para a entrega do imóvel e o reconhecimento de que não foi previamente informado de que a edificação do imóvel foi erigida em terreno da União, com a necessidade de pagamento de laudêmio e de foro anual.

O Tribunal de origem, contudo, manteve a sentença tal qual lançada.

Irresignado, pretende o recorrente a reforma do aresto recorrido.

Registra-se, de início, no tocante ao pedido de danos materiais e morais pela alegada desvalorização do imóvel decorrente da enfiteuse, que o recurso carece de fundamentação quanto ao ponto, tendo em vista que não houve a indicação do dispositivo legal que teria sido violado pelo acórdão atacado, o que atrai, por analogia, a incidência da Súmula nº 284/STF.

No mais, quanto à cláusula de tolerância de 180 (cento e oitenta dias) para a entrega da obra, observa-se que o Tribunal decidiu em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior.

A Propósito:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. FIXAÇÃO DE VALOR DO PREJUÍZO PELA NÃO FRUIÇÃO. VALOR DO LOCATIVO. CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA. VALIDADE. INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA DURANTE A MORA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ.

1. A conclusão do acórdão recorrido acerca do critério para se chegar ao real valor do locativo observou a jurisprudência adotada neste Superior Tribunal de Justiça.
2. A jurisprudência desta Corte reconhece a validade da cláusula de tolerância, desde que observado o direito de informação ao consumidor.
3. É devida a incidência de correção monetária sobre o saldo devedor de imóvel comprado na planta durante a mora da construtora, porque apenas recompõe o valor da moeda, sem representar vantagem à parte inadimplente.
4. Agravo interno a que se nega provimento" (AgInt no REsp 1.698.519/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2018, DJe 26/09/2018).

Incide ao ponto, portanto, a Súmula nº 568/STJ.

Por fim, em relação à alegada falta de informação e destaque no contrato de que o empreendimento seria realizado em terreno da União com a transferência da responsabilidade de pagamento do encargo do laudêmio e do foro anual ao adquirente o aresto recorrido assim se manifestou:

"(...)

A alegação do autor de que não tinha conhecimento de que o imóvel adquirido estava inserido em terreno da União, sendo necessário o pagamento de laudêmio e foro anual não prospera. Tal informação constou expressamente no contrato firmado pelas partes, conforme se denota das cláusulas XI.1, XI.2, XI.3 do contrato (fls. 66/67).

Ainda que o contrato seja sujeito às normas do Código de Defesa do Consumidor, foi cumprido o dever de informação por parte do fornecedor, não podendo o autor alegar ignorância, mesmo tendo tido acesso às cláusulas do contrato. As alegações de que apenas teve acesso ao contrato quando de sua assinatura não o socorrem, uma vez que, ainda que se trate de contrato de adesão, deve o consumidor ser diligente ao celebrar um contrato.

Desta forma, não pode se desincumbir do pagamento do foro e do laudêmio, uma vez que teve conhecimento prévio acerca da condição do terreno e anuiu expressamente com os seus termos, não podendo requerer a nulidade de tais cláusulas" (e-STJ fl. 143).

Como se vê, a instância ordinária partiu da premissa de que o recorrente teve ciência das cláusulas contratuais informadoras de que o terreno estava em terreno da União com a respectiva responsabilidade pelo pagamento do laudêmio e foro anual de modo que alterar referida conclusão para entender em sentido diverso importa, necessariamente, na revisão do contrato e do acervo fático probatório constante dos autos, procedimentos vedados a esta Corte pelas Súmulas nºs 5 e 7/STJ.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. LICITUDE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu pela inobservância do dever de informação, pois a cláusula restritiva de direito foi redigida de maneira inadequada. Alterar esse entendimento demandaria reexame do acervo probatório dos autos, providência vedada em recurso especial.

3. Agravo interno a que se nega provimento" (AgInt no REsp 1.708.497/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 25/05/2018).

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso especial e, nesta extensão, nego-lhe provimento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 19 de março de 2019.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator

