RECURSO ESPECIAL Nº 1.773.392 - SP (2018/0267606-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE	:	GOLDFARB INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A
RECORRENTE	:	AMOREIRAS CAMPINAS INCORPORADORA LTDA
RECORRENTE	:	PDG REALTY S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADOS	:	GISELLE PAULO SERVIO DA SILVA - SP308505
		JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452
		LETICIA GALVÃO ANTONIALLI - SP385765
RECORRIDO	:	RODRIGO FERNANDES BASTASSINI
ADVOGADOS	:	WILLIAM TORRES BANDEIRA - SP265734
		FABIO ALEXANDRE MORAES - SP273511

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO DO PREJUÍZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte Superior já firmou entendimento de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes, havendo presunção de prejuízo do promitente-comprador.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial interposto por GOLDFARB INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S.A. e OUTRAS, com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição da República, contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, assim ementado:

> Imobiliário – Atraso na entrega de imóvel adquirido na planta – Procedência em parte – Inconformismo das rés – Acolhimento em parte - Incidência das Súmulas n. 160, 161, 162, 163 e 164 do TJ/SP – Existência de atraso por culpa exclusiva das rés – Lucros cessantes presumidos - Correção monetária que é devida durante o período de atraso - Autor que, na inicial, não requereu a alteração do índice de correção – Alteração do índice ex officio que é nula, por ser extra petita – Inexistência de dano moral – Sentença reformada em parte – Recurso provido em parte.

Em suas razões recursais, aponta a parte recorrente, além de dissídio jurisprudencial, ofensa ao disposto nos artigos 402 e 403, do Código Civil; 54 do CDC.

Alegam, em síntese, que os lucros cessantes devem ser comprovados pelas partes, não podendo tratar-se de mera presunção.

Defendem haver "interpretações divergentes quanto ao prazo final para incidência da condenação em danos materiais consubstanciados em lucros cessantes decorrentes do atraso na obra". Assim, aduzem que o marco final para a incidência dos danos materiais deve ser a data da expedição do habite-se.

Ressaltam que o "contrato não evidencia a superioridade de uma das partes, ou seja, não se enquadra nos parâmetros de contrato de adesão".

E continuam:

> Outrossim, indevida a condenação em pagamento de lucros cessantes no percentual de 0,5% sobre o valor atualizado do imóvel, uma vez que deveria ter sido fixado em até 0,5% sobre o valor do contrato.

Contrarrazões ao recurso especial às fls. 534/548.

Crivo positivo de admissibilidade na origem (fls. 551/553).

É o relatório. DECIDO.

2. A matéria referente ao artigo 54 do CDC não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Não foram opostos embargos declaratórios com o fito de suprir a existência de eventual omissão perpetrada pelo Tribunal de origem.

De modo que a ausência de manifestação judicial a respeito da referida matéria trazida à cognição desta Corte impede sua apreciação na presente via recursal, tendo em vista a falta de prequestionamento, requisito viabilizador do acesso às instâncias especiais. No caso, incidem, por analogia, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. Por outro lado, em relação ao cabimento dos lucros cessantes, o Tribunal estadual consignou:

> Dos danos materiais
> Além de estar comprovado o atraso na entrega do imóvel, o prejuízo dele decorrente é presumido (Súmula n. 162 5 , do TJ/SP).
> Portanto, agiu com acerto o juízo da origem ao reconhecer a existência de lucros cessantes e ao fixar indenização material a esse título.

Assim, nota-se que o Tribunal local decidiu em consonância com a jurisprudência desta Corte, que se orienta no sentido de considerar que a inexecução do contrato de compra e venda, consubstanciada na ausência de entrega do imóvel na data acordada, acarreta o pagamento de indenização por lucros cessantes, sendo presumido o prejuízo do promitente comprador.

Nesse sentido:

> AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA. LUCROS CESSANTES. PREJUÍZO PRESUMIDO. NÃO PROVIMENTO.
> 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o atraso na entrega do imóvel enseja pagamento de indenização por lucros cessantes durante o período de mora do promitente vendedor, sendo presumido o prejuízo do promitente comprador.
> 2. Agravo interno a que se nega provimento.
> (AgInt no AREsp 301.607/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL

> GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 15/09/2016)
>
> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. LUCROS CESSANTES. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. PRESUNÇÃO DE PREJUÍZO. PRECEDENTES.
> 1. Esta Corte Superior já firmou entendimento de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes, havendo presunção de prejuízo do promitente-comprador.
> 2. Agravo regimental não provido.
> (AgRg no Ag 1319473/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/12/2013)
>
> AGRAVO REGIMENTAL - COMPRA E VENDA. IMÓVEL. ATRASO NA ENTREGA - LUCROS CESSANTES - PRESUNÇÃO - CABIMENTO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.
> 1.- A jurisprudência desta Casa é pacífica no sentido de que, descumprido o prazo para entrega do imóvel objeto do compromisso de compra e venda, é cabível a condenação por lucros cessantes. Nesse caso, há presunção de prejuízo do promitente-comprador, cabendo ao vendedor, para se eximir do dever de indenizar, fazer prova de que a mora contratual não lhe é imputável. Precedentes.
> 2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos.
> 3.- Agravo Regimental improvido.
> (AgRg no REsp 1202506/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 24/02/2012)

Desse modo, estando o acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência do STJ, incide a Súmula 83 do STJ, impedindo o conhecimento do recurso por ambas as alíneas.

4. Em relação às demais alegações da parte recorrente (marco final para a incidência dos danos materiais deve ser a data da expedição do habite-se e que o pagamento de lucros cessantes deveria ter sido fixado em até 0,5% sobre o valor do contrato), além da ausência de prequestionamento das referidas matérias, o recurso não comporta a análise de divergência jurisprudencial, uma vez que o recurso especial fundamentado no permissivo constitucional da alínea "c" requisita, em qualquer caso, tenham os acórdãos - recorrido e paradigma - examinado a questão sob o enfoque do mesmo dispositivo de lei federal.

Nesse passo, tem-se que a ausência de particularização do dispositivo de lei federal a que os acórdãos - recorrido e paradigma - teriam dado interpretação discrepante consubstancia deficiência bastante, com sede própria nas razões recursais, a inviabilizar a abertura da instância especial, atraindo, como atrai, a incidência do Enunciado n. 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Nesse sentido: AgRg nos EDcl no AREsp 76.762/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013; e, AgRg no AREsp 165.810/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 01/10/2013.

Sobre a questão, oportuno ressaltar que a Corte Especial deste Tribunal Superior, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.346.588/DF, reafirmou a necessidade do recorrente apontar o dispositivo de lei federal com interpretação divergente, sob pena de se impor aos membros desta Corte a identificação, de ofício, do texto legal sobre o qual se alega o dissídio, e de ferir a ampla defesa e contraditório, ante a dificuldade do recorrido em identificar de forma clara e precisa a tese jurídica a ser impugnada.

O referido julgado está assim ementado:

> ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DISPOSITIVO LEGAL. INDICAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AGRAVO NÃO PROVIDO.
> [...]
> 5. Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados "[é] imprescindível a indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado para o conhecimento do recurso especial, quer tenha sido interposto pela alínea *a* quer pela *c*" (AgRg nos EREsp 382.756/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Corte Especial, DJe 17/12/09).
> 6. Sem a expressa indicação do dispositivo de lei federal nas razões do recurso especial, a admissão deste pela alínea "c" do permissivo constitucional importará na aplicação, nesta Instância Especial, sem a necessária mitigação, dos princípios *jura novit curia* e *da mihi factum dabo tibi ius*, impondo aos em. Ministros deste Eg. Tribunal o ônus de, em primeiro lugar, de ofício, identificarem na petição recursal o dispositivo de lei federal acerca do qual supostamente houve divergência jurisprudencial.
> 7. A mitigação do mencionado pressuposto de admissibilidade do recurso especial iria de encontro aos princípios da ampla defesa e do contraditório, pois criaria para a parte recorrida dificuldades em apresentar suas contrarrazões, na medida em que não lhe seria possível identificar de forma clara, precisa e com a devida antecipação qual a tese insculpida no recurso especial.
> 6. Agravo regimental não provido.
> (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 18/12/2013, DJe de 17/3/2014)

5. Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2019.

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO
Relator