AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.456.073 - GO (2019/0052116-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO BUZZI**
AGRAVANTE	:	TG CERRADO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A
ADVOGADO	:	DANIEL BATTIPAGLIA SGAI E OUTRO(S) - SP214918
AGRAVADO	:	ELKE MARIA BATISTA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	JÚLIO CÉSAR DOS SANTOS E OUTRO(S) - GO010085

DECISÃO

Trata-se de agravo (art. 1.042 do NCPC) interposto por TG CERRADO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A contra decisão que não admitiu recurso especial manejado com base nas alíneas "a" e “c” do permissivo constitucional.

O apelo nobre desafia acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, assim ementado (fl. 430, e-STJ):

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. INTERESSE DE AGIR. RESCISÃO EXTRAJUDICIAL REALIZADA. DECISÃO SANEADORA. AUSÊNCIA DE RECURSO OPORTUNO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. CULPA PELA RESCISÃO. PROMITENTES VENDEDORAS. DEVOLUÇÃO DA TOTAL DA QUANTIA PAGA. COMISSÃO DE CORRETAGEM. NÃO OBEDIÊNCIA AO ENTENDIMENTO DO STJ EM RECURSO REPETITIVO. DEVOLUÇÃO. DANO MORAL. VALOR ARBITRADO MANTIDO.
>
> 1. Considerado presente pelo magistrado condutor do processo o interesse de agir da autora em decisão saneadora não recorrida em momento oportuno (cabível agravo de instrumento à época), ainda que a questão seja de ordem pública, há preclusão consumativa, o que impede nova discussão em apelação cível.
> 2. Comprovada a culpa das promitentes vendedoras pela rescisão contratual da promessa de compra e venda, já que consideraram não paga parcela o devidamente adimplida pela promitente compradora, devem ser devolvidas todas as parcelas arcadas pela autora.
> 3. O contrato celebrado pelas partes não se adequa ao entendimento proferido pelo STJ no REsp 1551951/SP, tendo em vista a não discriminação do preço com e sem a comissão de corretagem, devendo esta ser devolvida à autora.
> 4. A rescisão contratual de promessa de compra e venda, porque não considerado pelas apelantes o pagamento de parcela adimplida pela apelada, suplanta o mero aborrecimento, alcançando o conceito de dano moral passível de indenização.
> 5. É proporcional e razoável a quantia arbitrada em R$ 20.000,00, levando em consideração as condições econômicas das duas ofensoras e a situação da ofendida.
> APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E DESPROVIDA. Sentença mantida.

Opostos embargos de declaração, esses foram rejeitados (fls. 475-481, e-STJ).

Nas razões do recurso especial (fls. 486-494, e-STJ), a insurgente apontou violação aos arts. 408, 421, 482 e 944 do Código Civil, além do dissídio jurisprudencial.

Sustentou, em síntese: a) ser imperativa a aplicação de cláusula penal existente no contrato, na medida em que não pode a parte recorrida ser beneficiada com a restituição de todas as parcelas pagas; b) não há caracterização do dano moral pelo mero inadimplemento contratual.

Em juízo de admissibilidade, o Tribunal de origem negou seguimento ao reclamo (fls. 545-546, e-STJ), dando ensejo à interposição do presente agravo (fls. 550-559, e-STJ).

Contraminuta sustentando o acerto do *decisum* hostilizado (fls. 573-579, e-STJ).

É o relatório.

Decido.

O inconformismo não merece prosperar.

1. No que tange à violação aos arts. 408, 421 e 482 do Código Civil, verifica-se que a Corte local não se pronunciou a respeito da validade da cláusula penal, de modo que o tema não foi prequestionado na profundidade descrita nas razões do recurso especial.

Assim, incide no ponto a Súmula 211 desta Corte, de seguinte teor: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".*

Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal.

Confira-se, a propósito:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 186, 187, 421 e 422 DO CC/2002 E ARTS. 934 E 940 DO CPC/1973. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211 DO STJ. CLÁUSULA PREVENDO A REALIZAÇÃO DE OBRAS ESTRUTURAIS COM RATEIO ENTRE AS PARTES. CUMPRIMENTO POR PARTE DA RÉ. NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DE QUE OS RÉUS MASCARAM O MAU ESTADO DO TELHADO DO BEM IMÓVEL. ALTERAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.
>
> 1. Na hipótese em exame, aplica-se o Enunciado 2 do Plenário do STJ: "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. Não enseja interposição de recurso especial matéria que não tenha sido ventilada no v. aresto atacado e sobre a qual, embora tenham sido opostos os embargos declaratórios competentes, o órgão julgador não se pronunciou e a parte interessada não alegou ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. Incidência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.**
>
> 3. O Tribunal de origem, apreciando o conjunto probatório dos autos,

concluiu que a parte ré cumpriu os deveres contratualmente estabelecidos, e que não ficou comprovado que ela tenha pintado as madeiras de sustentação do telhado do imóvel com a intenção de ocultar problemas existentes no local. A alteração de tais entendimentos, como pretendida, demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Além disso, a reinterpretação de cláusulas contratuais é providência inviável na via estreita do recurso especial, nos termos da Súmula 5 do STJ, que dispõe: "A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial." 4. Agravo interno ao qual se nega provimento.
(AgInt no AREsp 236.433/RJ, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 16/04/2018; grifou-se)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. INADIMPLEMENTO DO COMPRADOR. RECONHECIMENTO. CONTRATAÇÃO COLIGADA. FINALIDADES PRÓPRIAS DE CADA CONTRATO. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. ILEGITIMIDADE DE PARTE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.
1. Eventual falha no envio de documento que possibilite o pagamento de financiamento obtido em instituição financeira não exime o devedor de pagar a obrigação, máxime quando permanece usufruindo do bem adquirido com o valor financiado.
2. A existência de contrato coligado não influencia nas consequências do inadimplemento do devedor, a quem incumbe honrar o cumprimento de obrigação.
3. A revisão de matérias - reconhecimento da *exceptio non adimpleti contractus* e ilegitimidade de parte - que demandam o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos não pode ser feita na via especial, diante dos óbices das Súmulas 5 e 7 deste Tribunal.
Decisão agravada mantida.
4. A falta de prequestionamento da matéria relacionada ao termo inicial da correção monetária atrai a incidência da Súmula 211 desta Corte.
5. Agravo interno desprovido.
(AgInt no AREsp 1214305/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 24/05/2018; grifou-se)

Em outros termos, tampouco cabe falar em prequestionamento ficto face ao art. 1025 do NCPC.

Nos termos da jurisprudência desta Casa, para se possibilitar a sua incidência, cabe a parte alegar, quando de suas razões do recurso especial, a **necessária ofensa ao art. 1022 do NCPC** de modo a permitir sanar eventual omissão através de novo julgamento dos aclaratórios, caso existente, o que não foi feito no presente feito.

Tal como dito, "*a admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao*

art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei". (REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017).

Sobre o tema:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DEVEDORA EM PROCESSO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. PRETENSÃO DE DEVOLUÇÃO DE QUANTIAS JÁ LEVANTADAS E DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS. INTERPRETAÇÃO CONFERIDA AO ART. 1.025 DO CPC/2015. AGRAVO NÃO PROVIDO.
> **1. Esta Corte de Justiça, ao interpretar o art. 1.025 do Código de Processo Civil de 2015, concluiu que "a admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei"** (REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe de 10/04/2017), o que não se verifica na hipótese dos autos.
> 2. Agravo interno a que se nega provimento.
> (AgInt no AREsp 1120645/GO, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018)

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGADA ILIQUIDEZ DO TÍTULO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO PREVISTO NO ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE SE APONTAR VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. PRECEDENTE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A matéria referente aos arts. 783 e 803, do CPC de 2015 não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ). 2. **O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração (Súmula 211). Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.** 3. **"A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei".** (REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe

> 10/04/2017). 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1098633/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 15/09/2017)

2. Quanto à contrariedade ao art. 944 do Código Civil, verifica-se que o Tribunal estadual, a partir do exame dos elementos coligidos, reconheceu a responsabilidade civil da recorrente por não ter verificado adequadamente o adimplemento da obrigação, ensejando o descumprimento contratual.

Confira-se excerto do acórdão recorrido:

> Conforme ensina a doutrina civilista, para que surja a responsabilidade de indenizar, há a necessidade da concorrência dos seguintes elementos: conduta humana (ação ou omissão); dano; nexo causal; e culpa em sentido amplo (dolo ou culpa em sentido estrito).
> **No caso em tela, a conduta humana pode ser evidenciada pela desídia das apelantes em conferir o pagamento realizado pela autora.** O nexo causal entre o fato e o dano também restou evidente, posto que ficou demonstrado a impossibilidade de a requerente usufruir do bem objeto do contrato.
> Deve-se, também, levar em conta a expectativa gerada no comprador em ter para si o imóvel, o desgaste e os planos desfeitos em razão da rescisão do negócio.
> Ainda, a culpa em sentido lato (dolo ou culpa em sentido estrito) ficou configurada, porquanto rescindido o contrato mesmo depois de a apelada demonstrar que havia adimplido a parcela motivadora do encerramento do pacto.

Sendo assim, não há se cogitar no dano moral fundado exclusivamente no descumprimento contratual, como alega a recorrente, na medida em que as conclusões da Corte local estão amparadas por outras circunstâncias de fato.

Diante deste panorama, conclui-se que para acolhimento do apelo extremo, seria imprescindível derruir a afirmação contida no decisum atacado, o que, forçosamente, ensejaria em rediscussão de matéria fática, incidindo, na espécie, o óbice da Súmula n. 7 deste Superior Tribunal de Justiça, sendo manifesto o descabimento do recurso especial.

Ademais, no que toca à verba indenizatória, é pacífico nesta Corte que, em sede de recurso especial, a revisão da indenização por dano moral apenas é possível quando o quantum arbitrado nas instâncias originárias se revelar irrisório ou exorbitante. Não estando configurada uma dessas hipóteses, cumpre ressaltar que não é cabível examinar a justiça do valor fixado na indenização, uma vez que tal análise demanda incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ. Precedentes: REsp 686050/RJ, 1ª Turma, MIn. Luiz Fux, DJ de 27.06.2005; AgRg no Ag 605927/BA, Min. Denise Arruda, DJ de 04.04.2005; REsp 734.741/MG, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27.03.2006.

3. Importante consignar, ainda, que esta Corte de Justiça tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução a causa a Corte de origem.

Nesse sentido:

> (...) 7. Nesse contexto, em consonância com a judiciosa opinião estampada no parecer ministerial, incide a Súmula 07/STJ, o que também impede o exame da divergência jurisprudencial na medida em as peculiaridades do caso concreto, decisivas à solução conferida pela Corte de origem, não possuem identidade com os paradigmas trazidos à colação. *8. Recurso especial não conhecido* ." (REsp 1.186.481/AC, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 18.05.2010)
>
> ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OCORRÊNCIA DE DANO MORAL REPARÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.
> 1. Rever entendimento do Tribunal de origem que, com base nos elementos de convicção do autos, afasta a ocorrência de dano moral reparável demanda o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte.
> 2. A incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, porquanto falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução a causa. (AgRg no Ag 1.160.541/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, 25.10.2011)

4. Do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC e na Súmula 568 do STJ, nega-se provimento ao agravo em recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de abril de 2019.

MINISTRO MARCO BUZZI
Relator