RECURSO ESPECIAL Nº 1.816.048 - MG (2019/0147198-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO BUZZI**
RECORRENTE	:	APERAM INOX AMERICA DO SUL S.A
ADVOGADO	:	NEY JOSE CAMPOS E OUTRO(S) - MG044243
RECORRIDO	:	EDIFICAR CONSTRUCOES E NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	MARCELO PEREIRA VIANELLO - MG078411

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, interposto por APERAM INOX AMERICA DO SUL S.A, fundamentado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado (fls. 285, e-STJ):

> APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO – CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA – PRORROGAÇÃO DA OBRIGAÇÃO – AUSÊNCIA. Cumprimento da obrigação após termo estabelecido no contrato não afasta incidência de cláusula penal moratória. Não demonstrada situação de excepcionalidade que possa atrair cláusula contratual que prevê prorrogação da obrigação apenas quando não houver culpa do devedor, não há como afastar a mora.

Opostos embargos de declaração, restaram acolhidos parcialmente, mas sem efeitos infringentes.

Em suas razões de recurso especial (fls. 420/427, e-STJ), a recorrente apontou violação aos artigos 393, 408 e 413 do Código Civil; sustentando, em síntese, não ser culpado pela mora e que deve ser reduzido o valor da condenação a título de cláusula penal moratória.

Em sede de juízo provisório de admissibilidade, o Tribunal local admitiu o recurso especial, ascendendo os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

1. Com efeito, quanto à tese de inexistência de culpa da recorrente relativamente à mora de que deve ser reduzido o valor da condenação a título de cláusula penal moratória, as instâncias ordinárias, com base nos elementos fático-probatórios dos autos, expressamente asseveraram que não se pode dizer que o atraso não tenha ocorrido por culpa da promitente vendedora, confira-se:

> O apelo merece acolhimento.
>
> A questão controvertida gravita em torno das seguintes cláusulas contratuais:
>
> > "6.1. A escritura pública de compra e venda de cada imóvel será assinada pelas partes em Cartório de Notas, logo após que se concretizar o pagamento total do preço, previsto na cláusula 3ª (Terceira), obrigando-se a PROMITENTE VENDEDORA e o PROMISSÁRIO COMPRADOR a firmá-la, sendo que o PROMISSÁRIO COMPRADOR deverá

> providenciar a lavratura da mesma.
> 6.2. Os imóveis serão medidos topograficamente, desmembrados dos imóveis em que se encontram nesta data e matriculados no competente Cartório de Registro de Imóveis para a efetiva transmissão da propriedade dos Imóveis ao PROMISSÁRIO COMPRADOR no prazo previsto na Cláusula 6.1, ficando as despesas relativas ao desmembramento a cargo da PROMITENTE VENDEDORA.
> 6.2.1. Na hipótese de impossibilidade de desmembramento ou criação de nova matrícula no prazo necessário parta a efetiva transferência da propriedade dos Imóveis ao PROMISSÁRIO COMPRADOR no prazo previsto na Cláusula 6.1 acima, por impossibilidade jurídica, cartorária, ou qualquer outro motivo que não seja culpa da PROMITENTE VENDEDORA, o prazo previsto na Cláusula 6.1 será automaticamente prorrogado, até que os motivos impeditivos para regularização dos Imóveis sejam resolvidos.
> 6.3. Se o PROMISSÁRIO COMPRADOR solicitar a outorga da escritura de compra e venda dos Imóveis objeto desde Contrato e a PROMITENTE VENDEDORA por qualquer motivo se escusar ou não puder outorga-la, tal fato caracterizará infração contratual, salvo, por razões e motivos que não dependam, exclusivamente, da PROMITENTE VENDEDORA, tal como: Liberação de Certidão Negativa de Débitos, no âmbito Municipal, Estadual e Federal.
> 6.4 A PROMITENTE VENDEDORA se compromete a fornecer ao PROMISSÁRIO COMPRADOR todos os documentos necessários à confecção da escritura pública de compra e venda dos Imóveis.
> [...]
> 8.2. Havendo a infração a quaisquer das cláusulas e condições deste Contrato, a parte infratora arcará com a multa penal desde já fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do presente Contrato, além de ter que responder pelas perdas e danos à parte inocente, a qual terá a faculdade de pleitear a rescisão do presente Contrato, se não preferir sua conclusão.
> 8.3 Caso o infrator seja a PROMITENTE VENDEDORA, também fica facultado ao PROMISSÁRIO COMPRADOR exercer a cobrança das penalidades neste previstas, após a efetivação de Notificação Extrajudicial." (fls. 24/25).

A cláusula 6.2 prevê a obrigação da apelada em proceder à regularização do imóvel até que se implementasse a condição a que alude a cláusula 6.1, qual seja, a concretização do pagamento total do preço. A cláusula 8.3, por sua vez, exige que, implementada a condição de exigibilidade (pagamento total do preço), fosse a apelada notificada de modo a permitir à apelante a cobrança da cláusula penal 8.2.

No caso, a notificação exigida pela cláusula 8.3 foi comprovada à fl. 81 e inexiste controvérsia quanto ao implemento anterior da condição da cláusula 6.1 (pagamento total do preço) pressuposto para a exigência de cumprimento da obrigação de fazer prevista na cláusula 6.2. Também restou incontroverso que a regularização dos imóveis somente ocorreu após o prazo de 30 (trinta) dias mencionado na notificação.

Não havendo previsão contratual sobre o termo final para o cumprimento da

obrigação de fazer, após a notificação mencionada na cláusula 8.3, não há como a apelada se valer de prazo maior do que os 30 (trinta) dias concedidos no ato de constituição em mora, observado que este se mostra razoável.
O cumprimento posterior da obrigação não afasta a incidência da multa prevista na cláusula 8.2, pois, conforme acertadamente sustentado pela apelante, trata-se de cláusula penal moratória, e não de cláusula penal compensatória.
Embora a redação do contrato não seja um primor, extrai-se da cláusula 8.2 que a "multa penal" de 10% (dez por cento) é de natureza moratória, pois foi prevista compensação por eventuais "perdas e danos" **de forma cumulativa** (uso de expressão denotativa de adição: *"além"*) e a possibilidade de rescisão contratual, em vez da conclusão, **de forma não vinculante**, adequando-se mais ao disposto no art. 411 do Código Civil, em oposição ao art. 410 do mesmo diploma legal.
[...]
Noutro ponto, o pagamento do preço, seguido da notificação, deveria ter sido tratado como termo final para o cumprimento da obrigação de regularização registral do imóvel. Assim, somente se poderia admitir a invocação da cláusula de prorrogação (6.2.1) se a *"impossibilidade de desmembramento ou criação de nova matrícula no prazo necessário para a efetiva transferência da propriedade dos Imóveis ao PROMISSÁRIO COMPRADOR"* tivesse ocorrido *"no prazo previsto na Cláusula 6.1"*.
No caso, a promessa de compra e venda foi firmada em 1º de março de 2012 (fl. 27 dos autos em apenso) e a documentação mencionada na própria petição inicial dos embargos indica que somente quando faltava menos de dois meses para o pagamento da última parcela se começou a providenciar a regularização do imóvel, mediante obtenção de orçamento, em 21/03/2014, para contratação de prestador de serviços.
Nesse contexto, não se pode dizer que o atraso não tenha ocorrido por culpa da promitente vendedora, ora apelada, pois eram previsíveis entraves burocráticos comuns de ocorrerem e não foi demonstrada extraordinariedade que pudesse justificar o atraso com base na cláusula 6.2.1.
Além do mais, a própria apelada, na petição inicial dos embargos, admitiu peculiaridade que exigia antecedência maior para que a regularização fosse finalizada até o termo final estabelecido no contrato, porque os imóveis, *"embora individualizados, não se encontravam regularmente registrados; devendo, portanto, para respectivas regularizações, obedecer dentre outros, os quesitos normativos da Corregedoria Geral de Justiça (Provimento Nº 260/CGJ/2013)"* (*sic*, fl. 09).

A esse respeito, foi fundamentado que "O cumprimento posterior da obrigação não afasta a incidência da multa prevista na cláusula 8.2, pois, conforme acertadamente sustentado pela apelante, trata-se de cláusula pena moratória, e não de cláusula penal compensatória" (fl. 234 anteferso]).
Nessa parte, deve ser incluído o simples fato de a obrigação ter sido cumprida POSTERIORMENTE, além de não afastar a incidência da multa preista na cláusula 8.2, também não é suficiente para impor sua redução, na medida em que a cláusula penal moratória (diferentemente da compensatória) não dispensa/substitui (nem mesmo parcialmente o cumprimento da obrigação principal.

Assim, da forma como posta a controvérsia, rever o entendimento do acórdão impugnado implicaria o reexame fático-probatório e a interpretação das cláusulas do contrato entabulado entre as partes, procedimento inadmissível no âmbito do recurso especial, por força das Súmulas 5 e 7/STJ.

A propósito:

> PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DE UNIDADE IMOBILIÁRIA. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO. CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA. REVERSÃO. CUMULAÇÃO COM LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. FUNDAMENTAÇÃO. DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL COM INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. SÚMULA 284/STF. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.
>
> 1. A inexecução do contrato pelo promitente-vendedor, que não entrega o imóvel na data estipulada, causa, além do dano emergente, figurado nos valores das parcelas pagas pelo promitente-comprador, lucros cessantes a título de alugueres, que deixariam de ser pagos ou que poderia o imóvel ter rendido se tivesse sido entregue na data contratada. Trata-se de situação que, vinda da experiência comum, não necessita de prova (art. 335 do CPC/73). Precedentes.
>
> 2. É possível a inversão da cláusula penal moratória em favor do consumidor, na hipótese de inadimplemento do promitente vendedor, consubstanciado na ausência de entrega do imóvel no prazo pactuado.
>
> Precedentes. 3. A cláusula penal moratória, ao contrário do que ocorre em relação à pena compensatória, restringe-se a punir o retardo ou imperfeição na satisfação da obrigação, não funcionando como pré-fixação de perdas e danos. Por isso, a multa moratória não interfere na responsabilidade do devedor de indenizar os prejuízos a que deu causa. Precedentes.
>
> 4. O reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais em recurso especial são inadmissíveis.
>
> 5. O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma. 6. A ausência de indicação de dispositivo infraconstitucional violado importa no não conhecimento do recurso especial quanto ao tema ante a incidência da Súmula 284/STF.
>
> 7. Não se conhece do recurso especial quando ausente a indicação expressa do dispositivo legal a que se teria dado interpretação divergente.
>
> 8. A jurisprudência do STJ vem evoluindo, de maneira acertada, para permitir que se observe o fato concreto e suas circunstâncias, afastando o caráter absoluto da presunção de existência de danos morais indenizáveis. 9. 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 promitentes-compradores.

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.
(REsp 1665550/BA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 16/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. SÚMULA N. 284/STF. REEXAME DO CONTRATO E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SUMULAS N. 5 E 7 DO STJ.
DANO MATERIAL E MORAL. VALOR ARBITRADO NA ORIGEM. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. DECISÃO MANTIDA. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.
[...]
3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos ou interpretação de cláusula contratual, a teor do que dispõem as Súmulas n. 5 e 7 do STJ.
[...]
(AgInt no REsp 1581291/AM, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DAS DEMANDADAS.
[...]
3. O reconhecimento de caso fortuito ou força maior, ou culpa de terceiro, no atraso da entrega do imóvel, exigiria o reexame do contexto fático e probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.
4. Agravo interno desprovido.
(AgInt no AREsp 711.827/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 27/09/2017)

2. Do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC c/c Súmula 568 do STJ, nego provimento ao reclamo.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de junho de 2019.

MINISTRO **MARCO BUZZI**
Relator