RECURSO ESPECIAL Nº 1.813.440 - SE (2019/0109952-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE	:	TURMALINA EMPREENDIMENTOS SPE LTDA
RECORRENTE	:	COSIL CONSTRUCOES E INCORPORACOES S.A.
ADVOGADOS	:	ANDREA SOBRAL VILANOVA DE CARVALHO - SE002484 PEDRO AUGUSTO FATEL DA SILVA TARGINO GRANJA - SE009609
RECORRENTE	:	GEOVANI CUNHA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ANNA ISABELA FARIAS MENEZES - SE006382
RECORRIDO	:	OS MESMOS

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DIVERGÊNCIA APONTADA. FALTA DE CITAÇÃO DE DISPOSITIVO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL VIOLADO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL DE GEOVANI CUNHA DOS SANTOS NÃO CONHECIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por GEOVANI CUNHA DOS SANTOS, com fulcro no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, assim ementado (e-STJ, fls. 401-405):

> APELAÇÕES CÍVEIS - AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS c/c PEDIDO DE LIMINAR NO DISTRATO - CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - RESCISÃO DO CONTRATO EM FACE DO ATRASO NA ENTREGA DE DUAS UNIDADES IMOBILIÁRIAS - SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO AUTORAL, DETERMINANDO A RESCISÃO DO CONTRATO COM A DEVOLUÇÃO INTEGRAL DOS VALORES PAGOS PELO AUTOR - RECURSO DA RÉ PUGNANDO PELA DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS COM A RETENÇÃO - RETENÇÃO INDEVIDA, POIS A RESCISÃO CONTRATUAL FOI CAUSADA PELA APELANTE/REQUERIDA - ATRASO NA ENTREGA DA OBRA CONFIGURADO AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL DO CONTRATO. RESTITUIÇÃO INTEGRAL E DE FORMA IMEDIATA - APLICAÇÃO DA SÚMULA 543 DO

STJ - DANO MORAL CONFIGURADO - FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO - SOFRIMENTO QUE FOGE À NORMALIDADE INTERFERINDO NO COMPORTAMENTO PSICOLÓGICO DO AUTOR. - SÚMULA 12/TJ-SE - DANO MORAL DEVIDO. VALOR PROPORCIONAL AOS JULGADOS DESTA CORTE - LUCROS CESSANTES NÃO COMPROVADOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA - RECURSOS CONHECIDOS, SENDO IMPROVIDO O DA PARTE REQUERIDA E PARCIALMENTE PROVIDO DO AUTOR SOMENTE PARA DETERMINAR O TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA DA RESTITUIÇÃO, A PARTIR DE CADA DESEMBOLSO. UNÂNIME. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1- A relação firmada entre as partes encontra-se sob a égide do Código de Defesa do Consumidor, na forma dos artigos 22 e 32, razão pela qual deverão ser observados os seus preceitos.

2- In casu, não há que se falar em aplicação da teoria do adimplemento substancial do contrato, uma vez que os requerentes, ao escolherem a compra do empreendimento objeto da demanda, o fizeram intencionando usufruir de toda a infraestrutura de conforto, segurança, lazer oferecida pela construtora e não somente da sala de escritório. Não estando o empreendimento completamente pronto, não prospera o argumento das recorrentes.

3- Considerando que a resolução do presente contrato ocorreu por fato atribuído às vendedoras, mais precisamente, por atraso na entrega do imóvel, a devolução deve ocorrer de forma imediata, tal como consta na orientação da Corte Superior, na Súmula 543.

4- No que tange ao dano moral, resta patente a sua caracterização, na medida que as partes celebraram um contrato de compra e venda de imóvel residencial que tinha prazo certo para entrega, porém esse termo não foi respeitado. Entendimento da Súmula 12 do TJ/SE;

5- O valor arbitrado a título de danos morais, qual seja, R$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada autor está condizente com os valores fixados por esta Corte de Justiça;

6 -Verifica-se que a parte autora não se desincumbiu do seu ônus processual de comprovar que realmente alugaria o referido imóvel, seja com uma declaração do futuro locatário ou outro meio de prova possível.

Assim, deve ser levado em conta o que determina a Súmula 12, de 16/09/2015 deste Tribunal que determina que os lucros cessantes devem ser comprovados, razão pela qual não cabe a referida condenação;

7- Não cabe falar em termo inicial dos juros de mora a contar do trânsito em julgado da decisão, pois a rescisão contratual não ocorreu por culpa dos autores, mas exclusivamente das apelantes.

8 -Quanto ao termo inicial da atualização monetária para a restituição, deve ser adotado o entendimento consolidado do STJ que "em caso de rescisão de contrato de compra e venda de imóvel, a correção monetária das parcelas pagas, para efeitos de restituição, incide a partir de cada desembolso" (REsp 1305780/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em

> 4/4/2013, DJe 17/4/2013).
> 8- Considerando a disposição contida no art. 85, § 11, do novo CPC, impõe-se o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, razão pela qual fixo em 5% sobre o valor da condenação em favor do requerido e 7% sobre o valor da condenação em favor do requerente.

Nas razões do recurso especial, o recorrente alega a existência de dissídio jurisprudencial entre o acórdão recorrido e arestos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, sustentando a tese de que o atraso na entrega de imóvel faz presumir a ocorrência de dano, passível de configurar condenação ao pagamento de indenização por lucros cessantes.

Defende que, embora o imóvel adquirido não tenha finalidade negocial, os prejuízos decorrentes do atraso no cumprimento do contrato são presumidos.

Assevera que o percentual a ser fixado na condenação deve ser de 0,5% do valor do possível aluguel por mês de atraso.

Assim sendo, requer o provimento do recurso especial, a fim de sanar as violações apontadas.

Contrarrazões às fls. 554-565 (e-STJ).

Decisão de admissibilidade às fls. 568-575 (e-STJ).

Brevemente relatado, decido.

De início, é importante ressaltar que o presente recurso foi interposto contra decisão publicada já na vigência do Novo Código de Processo Civil, sendo, desse modo, aplicável ao caso o Enunciado Administrativo n. 3 do Plenário do STJ, segundo o qual: "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

Preliminarmente, em relação à análise do recurso especial com base na alínea *c* do permissivo constitucional, constata-se que o recorrente não cumpriu com a exigência legal para comprovação da divergência apontada.

É preciso enfatizar que a jurisprudência vigente no Superior Tribunal de Justiça, seguindo o disposto no art. 1.029, § 1º, do CPC, c/c art. 255, § 1º, do RISTJ,

entende que, para a comprovação da divergência, não basta a simples transcrição da ementa ou voto do acórdão paradigma, fazendo-se necessário o cotejo analítico entre o aresto recorrido e o divergente, com a demonstração da identidade das situações fáticas e a interpretação diversa emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional, situação que não ficou configurada no apelo especial interposto pelo recorrente.

Ademais, a alegação de dissídio jurisprudencial deve estar pautada também na citação de dispositivo da legislação federal a que se tenha conferido interpretação diversa pelo aresto impugnado, sob pena de configurar-se deficiência na fundamentação.

Corroborando esses argumentos, confiram-se os seguintes precedentes:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 131 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. SÚMULAS 284 DO STF, 5 E 7 DO STJ. FALTA DE COTEJO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.
> 1. Não se configura violação ao art. 131 do CPC/73 quando, mediante convicção formada do exame feito aos elementos fático-probatórios dos autos, o acórdão tratou de forma clara e suficiente a controvérsia apresentada, lançando fundamentação jurídica sólida para o desfecho da lide.
> 2. Quanto ao dissídio jurisprudencial, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.
> 3. A ausência de cotejo analítico impede o conhecimento do alegado dissídio jurisprudencial.
> 4. O Tribunal de origem, amparado no acervo fático - probatório dos autos, concluiu que o contrato discutido na demanda se refere a apólices privadas; que a seguradora não foi responsável pelos seguros dos imóveis , uma vez que foram financiados pela COHAPAR, fora do Sistema Financeiro de Habitação; e que aquela não possui legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda. Assim, alterar o entendimento do acórdão recorrido demandaria, necessariamente, reexame fatos, provas e cláusulas contratuais, o que é vedado em razão dos óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ.
> 5. Agravo interno a que se nega provimento.
> (AgInt no AREsp 1347048/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 13/11/2018)

> AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. COINCIDÊNCIA ENTRE AS PATENTES. INEXISTÊNCIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. JULGADOS DO MESMO TRIBUNAL. SÚMULA Nº 13/STJ.
> 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
> 2. As conclusões da Corte de origem que resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda não podem ser infirmadas, haja vista a incidência da Súmula nº 7/STJ.
> 3. Não basta a afirmação do recorrente quanto à existência da divergência sem a comprovação adequada do dissídio jurisprudencial, visto que insuficiente para tanto a mera transcrição de ementas dos paradigmas, deixando de proceder ao necessário cotejo analítico entre os acórdãos impugnado e paradigma e de demonstrar a similitude fática entre as decisões confrontadas.
> 4. Na hipótese, o recurso especial não foi conhecido em virtude do óbice da Súmula nº 13/STJ.
> 5. Agravo interno não provido.
> (AgInt nos EDcl no AREsp 1269533/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2018, DJe 17/10/2018)

No caso em exame, depreende-se que o recorrente, ao interpor o recurso especial, limitou-se a citar os acórdãos paradigmas sem realizar o devido cotejo analítico e apontar qual dispositivo da legislação federal estava pautada a divergência jurisprudencial.

Logo não há como ser conhecido o apelo excepcional pela alínea *c* do permissivo constitucional.

No tocante ao exame do recurso especial pelo art. 105, III, *a*, da CF, mostra-se impossibilitada, do mesmo modo, a apreciação da tese defendida pelo recorrente, pois, nas razões recursais, não apontou dispositivo legal violado, o que atrai a incidência, por analogia, da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal.

A propósito:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CULPA DO ADQUIRENTE. DIREITO DE RETENÇÃO. MULTA COMPENSATÓRIA. PERCENTUAL RETIDO. ALTERAÇÃO.

SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. SÚMULA 284 DO STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência desta Corte tem considerado razoável, em resolução de contrato de compra e venda de imóvel por culpa do comprador, que o percentual de retenção, pelo vendedor, de parte das prestações pagas, seja arbitrado entre 10% e 25%, conforme as circunstâncias de cada caso, avaliando-se os prejuízos suportados" (AgInt no AREsp n. 725.986/RJ, Relator Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/6/2017, DJe 29/6/2017).

2. Ademais, não é possível na via especial rever a conclusão contida no aresto atacado acerca do percentual retido a título de cláusula penal melhor condizente com a realidade do caso concreto e a finalidade do contrato, pois a isso se opõem os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

3. A ausência de indicação do dispositivo de lei federal ao qual teria sido dada interpretação divergente daquela firmada por outro Tribunal importa em deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1366813/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 01/04/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA. NECESSIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DISPOSITIVO DE LEI. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se pode inovar em apelação, sendo proibido às partes alterar a causa de pedir ou o pedido, bem como a matéria de defesa.

3. A presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor em razão da ocorrência da revelia ou da falta de impugnação é relativa. Para que o pedido seja julgado procedente, o juiz deve analisar as alegações do autor e as provas produzidas. Precedente.

4. O recurso especial fundamentado no dissídio jurisprudencial exige, em qualquer caso, que tenham os acórdãos - recorrido e paradigma - examinado o tema sob o enfoque do mesmo dispositivo de lei federal. Se a divergência não é notória, e nas razões de recurso especial não há a indicação de qual dispositivo legal teria sido malferido, com a consequente demonstração da divergência de interpretação à legislação infraconstitucional, aplica-se, por analogia, o óbice contido na Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, a inviabilizar o conhecimento do

> recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.
> 5. Agravo interno não provido.
> (AgInt no AREsp 1236675/GO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/12/2018, DJe 14/12/2018)

Ante o exposto, não conheço do recurso especial de GEOVANI CUNHA DOS SANTOS .

Publique-se.

Brasília, 13 de junho de 2019.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator