

RECURSO ESPECIAL Nº 1.201.205 - RJ (2010/0129854-6)

RELATOR : MINISTRO MARCO BUZZI
RECORRENTE : EDILAMAR TEREZINHA VIEIRA
ADVOGADO : ANTONIO MARCUS ERMIDA E OUTRO(S) - RJ097983
RECORRIDO : ANTONIO CARLOS FIGUEIREDO CHAVES E OUTRO
ADVOGADO : MARCIO RONCALLI ALMEIDA PETRILLO - RJ095129

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por EDILAMAR TEREZINHA VIEIRA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal, em desafio a acórdão proferido em apelação cível pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que confirmou a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para fixar o termo inicial para cobrança da multa diária os cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitado ao montante do valor estimado no contrato (cláusula 3ª).

O julgado restou assim ementado:

Embargos à execução. A notificação regular interrompe a prescrição, em conformidade com a interpretação extensiva que a jurisprudência tem conferido ao disposto no inciso IV do artigo 172 do Novo Código Civil Brasileiro.

Compradora que até a data da prolação da sentença ainda não havia regularizado a transferência do imóvel, conforme pactuado em cláusula especial, com imposição de multa diária. Multa que não há razão para ser reduzida. Correta a sentença. Não provimento do recurso.

Opostos embargos de declaração (fls. 101-103), foram esses acolhidos pelo acórdão de fls. 105-107 para sanar a omissão no julgado relativamente ao pedido formulado em sede de agravo retido.

Novos aclaratórios às fls. 109-114, desta feita rejeitados pelo acórdão de fls. 116-117.

Nas razões do recurso especial (fls. 119-144), alega a insurgente, além de dissídio jurisprudencial, violação aos artigos 5º, incisos LIV e LV da Constituição Federal; 535, incisos I e II e 319 do CPC/73; 178, § 10, inciso III, 920 e 924 do CC/16; 9º do Decreto 22.623/33 e 884 e 885 do Código Civil de 2002.

Sustenta, em síntese:

a) negativa de prestação jurisdicional, pois:

a1 - o Tribunal *a quo* não examinou todas as questões postas à sua apreciação, notadamente a tese afeta ao excesso do valor da multa e da admissão da indexação da multa ao salário mínimo; e

a2 - contradição ante a circunstância da Corte local reconhecer a revelia, porém negar provimento ao agravo retido que buscava a aplicação ao caso dos seus efeitos.

Superior Tribunal de Justiça

b) a multa contratual não é uma obrigação de prestações sucessivas, mas sim um direito único, motivo pelo qual o prazo prescricional tem como termo inicial o momento no qual se tornou exigível (agosto de 1995), a denotar estar prescrito o crédito em razão da parte exequente somente ter ajuizado a ação em novembro de 2001;

c) a multa estipulada é excessiva, devendo ser limitada a 10% do valor do contrato ou equivalente à obrigação assumida, essa atinente à transferência do financiamento;

d) a cláusula penal não pode ensejar enriquecimento ilícito;

e) ausência de força executiva ao título ante a falta de certeza decorrente da presença de testemunhas viciadas, pois interessadas na manutenção do negócio;

f) culpa exclusiva dos recorridos para o não cumprimento da obrigação assumida ante o condicionamento do ajuste.

Inadmitido o reclamo na origem, ascendeu por força do provimento dado ao AG nº 1.260.512/RJ.

É o relatório.

Decido.

O reclamo não merece prosperar.

1. Relativamente à apontada violação ao artigo 5º, LIV e LV da CF, inviável a análise da matéria constitucional nessa Corte Superior sob pena de usurpação de competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal.

2. Quanto à apontada omissão acerca da indexação da multa ao salário mínimo, esse tema não foi objeto de prequestionamento a atrair o óbice da súmula 282/STF, ademais, apesar da parte alegar omissão/nulidade do julgado no ponto, os aclaratórios opostos na origem não veicularam a tese da indexação da multa ao salário mínimo, constituindo, portanto efetiva inovação recursal.

No que concerne ao tema afeto ao excesso no valor da multa, a Corte local se pronunciou acerca da questão de forma clara e fundamentada, apenas não adotando a tese da insurgente.

Confira-se, por oportuno o seguinte trecho do julgado:

Não existe, como fundamentado na sentença, qualquer razão para que a multa prevista no contrato seja reduzida, até mesmo porque até a data da prolação da sentença, não havia notícia sobre o cumprimento da obrigação de realizar a transferência da titularidade do imóvel.

Quanto à alegada contradição no julgado, essa atinente à constatação da revelia, porém, a não aplicação dos efeitos jurídicos dela advindos quanto à presunção de veracidade dos fatos veiculados, a Corte local foi categórica ao analisar a questão em sede de embargos de declaração, suprimindo a omissão antes existente no julgado, nos seguintes termos:

Em suas razões de embargos de declaração, afirma a parte que o agravo retido não foi apreciado, apesar de haver sido feito pedido expresso a respeito nas razões do recurso de apelação. O agravo retido foi interposto

Superior Tribunal de Justiça

em razão do juízo não decretar a revelia dos embargados, eis que estes não apresentaram impugnação. **Efetivamente o acórdão foi omissivo ao deixar de consignar que o agravo retido não merece provimento, na medida em que o reconhecimento dos fatos alegados na inicial, como verdadeiros, é relativo. A presunção de veracidade dos fatos alegados na inicial - efeitos da revelia decretada - é relativa. Não existe nos autos prova de que tivessem os apelados criado residência para a transferência do financiamento. Desta forma, não se pode afirmar, com a certeza necessária, que a transferência só não ocorreu por culpa exclusiva dos embargados.** (grifo nosso)

A contradição que autoriza o acolhimento dos aclaratórios é aquela interna ao julgado e não em virtude da não aplicação de fundamento almejado pela parte, esse atinente à aventada presunção absoluta dos efeitos da revelia.

Assim, fica afastada a alegada negativa de prestação jurisdicional.

Por oportuno, é necessário salientar que consonante entendimento do STJ, os efeitos da revelia não são automáticos, assim como geram apenas presunção relativa de veracidade dos fatos alegados pelo autor.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. EFEITOS DA REVELIA. PRESUNÇÃO RELATIVA. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. RELAÇÃO CONTRATUAL ANTERIOR À DIVULGAÇÃO DA MÉDIA DE MERCADO PELO BACEN. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. **1. A revelia enseja a presunção relativa da veracidade dos fatos narrados pelo autor da ação, podendo ser infirmada pelas provas dos autos, motivo pelo qual não determina a imediata procedência do pedido.** (...)

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1381099/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019)

3. Quanto ao aventado enriquecimento ilícito, mediante a apontada violação aos artigos 884 e 885 do Código Civil, verifica-se não ter sido objeto de análise pela Corte local, faltando ao ponto o devido prequestionamento, a atrair o óbice da súmula 282/STF, notadamente quando a parte não veiculou a matéria em sede de embargos de declaração.

4. Relativamente à tese de prescrição, afirma a insurgente que "a multa, ainda que tenha sido pactuada como diária não perde a característica de multa contratual, não sendo uma obrigação de prestações sucessivas, logo, é forçoso reconhecer se trata de um direito único, e não uma sucessão de direitos" e arremata apontado como violado o artigo 178, § 10, inciso III do Código Civil de 1916 ao concluir que, por se tratar de obrigação acessória, prescreveria no prazo de 5 anos, pois o termo inicial é contabilizado no momento no qual a multa se torna exigível.

A Corte local, de sua vez, asseverou que a multa é obrigação que se renova a

cada dia de descumprimento, motivo pelo qual a prescrição não atingiria a integralidade da execução, mas apenas as parcelas vencidas anteriores a cinco anos do ajuizamento da demanda.

De fato, para concluir em sentido diverso do preceituado pela Corte local, no que tange à renovação periódica da multa cominada para o descumprimento da obrigação contratual, seria necessário promover o reenfrentamento das cláusulas do ajuste, procedimento sabidamente vedado a esta Corte Superior ante o óbice da súmula 5/STJ.

Ademais, na relação jurídica de trato sucessivo, cuja obrigação se renova periodicamente, não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas apenas das prestações e parcelas vencidas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do feito, pois nessas a lesão se perpetua no tempo, renovando-se periodicamente enquanto descumprida a obrigação.

5. A pretensão da recorrente em ver a multa reduzida a 10% (dez por cento) do valor contratado não merece guarida, pois o dispositivo legal da Lei da Usura invocado como malferido, além de não ter sido prequestionado na origem, a atrair o óbice da súmula 282/STF no ponto, se circunscreve, tão-somente, à matéria de juros, esses que não podem ser superiores ao dobro da taxa legal, não havendo qualquer pertinência com o caso ora em exame que diz respeito a pena convencional.

Mesmo que assim não fosse, na instância primeva já foi realizada a redução do valor atinente à multa, fixando como patamar máximo o valor do objeto principal estipulado no contrato (cláusula 3ª).

Outrossim, a Corte local consignou inexistente qualquer outra motivação para a redução pretendida, notadamente porque até a data da prolação da sentença não se tinha notícia sobre **o cumprimento da obrigação de realizar a transferência da titularidade do imóvel**.

Ressalta-se que a parte insurgente alega que a obrigação assumida dizia respeito à transferência do financiamento junto a CEF, premissa fática que destoa daquela utilizada pela Corte local para manter o patamar da multa, a atrair, no ponto, o óbice da súmula 284/STF.

6. Quanto à tese afeta à alegada nulidade do título executivo, o Tribunal de origem asseverou:

Não se pode acolher a alegação de que o título executivo não seria eficaz em razão da qualidade das testemunhas, na medida em que o disposto no invocado inciso IV do artigo 142 do Código Civil de 1916 diz respeito a testemunhas para a produção da prova em juízo e não às condições de validade do título. Não existe no título executivo qualquer nulidade, preenchendo o mesmo todos os requisitos para sua validade.

Como se vê, o artigo de lei apontado como violado sequer foi objeto de prequestionamento na origem, pois a Corte local compreendeu que esse é atinente a testemunhas para a prova em juízo e não às condições de validade do negócio entabulado. Aplicável, assim, no ponto, o óbice da súmula 282/STF ante a ausência de prequestionamento.

Ademais, para acolher a tese da insurgente, acerca da inexistência de lisura

por parte das testemunhas constantes do contrato (corretor de imóveis e secretária), seria imprescindível promover o reexame do acervo fático-probatório dos autos, notadamente a análise do título que lastreia a execução, procedimento vedado a esta Corte Superior ante o óbice da súmula 7/STJ.

7. Quanto à alegada culpa exclusiva dos recorridos para a não perfectibilização da transferência do financiamento do imóvel, assim se manifestou o juízo de origem:

Por fim, argumenta a Embargante a existência de condição potestativa no contrato, sob o fundamento de ser notória a impossibilidade da embargante, por si só, transferir o contrato de mútuo hipotecário para seu nome. Afirmar, outrossim, que tentou por diversas vezes transferir o contrato perante a CEF. Esta, por sua vez, teria criado um sem número de empecilhos para transferência do financiamento, pelo que não restou outra alternativa à Embargante senão quitar o contrato.

Não obstante se tratar de matéria de fato a argüida em sede de embargos, bem como a revelia ocorrida, não se tem, necessariamente, como efeito desta, a procedência do pedido formulado nos embargos.

É que, pelo título executivo acostado à inicial da execução (fls. 08/10), os Embargados transferem à Embargante todo domínio, direito e ação sobre o imóvel (cláusula 4a), o que a legitimaria à transferência do contrato junto à instituição financeira. Ademais, não consta nos autos qualquer indício de exigência feita pela instituição bancária à autora que dependeria da atuação dos Embargantes. Por fim, cumpre salientar que, se a Embargante quitou o contrato, conforme afirma em sua inicial dos embargos, mais um motivo para que formalizasse a transferência do contrato, ou do próprio imóvel, para seu nome.

Tivessem, de fato, os Embargados incorrido em mora, à Embargante competiria notificá-los, ou para cumprimento da cláusula 6a do contrato, ou para ultimarem atos tendentes a transferir o contrato de mútuo hipotecário o nome desta, o que não se comprovou nos autos. Repita-se que, a princípio, a transferência do contrato legitima-se diante dos termos da cláusula 4a do contrato de promessa de compra e venda e que não foram apresentados sequer indícios de exigências complementares da instituição financeira para a subrogação subjetiva.

Para acolher a alegação da parte insurgente, seria imprescindível promover o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte Superior ante o óbice da súmula 7/STJ.

8. Por fim, a recorrente não logrou demonstrar a divergência jurisprudencial nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

Isto porque a interposição de recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional reclama o cotejo analítico dos julgados confrontados a fim de restarem demonstradas a similitude fática e a adoção de teses divergentes, máxime quando não configurada a notoriedade do dissídio.

9. Do exposto, com fundamento no artigo 932 do NCPC c/c a súmula 568/STJ, nego provimento ao recurso especial.

Superior Tribunal de Justiça

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de outubro de 2019.

Ministro MARCO BUZZI
Relator

