

RECURSO ESPECIAL Nº 1.329.255 - SP (2012/0122186-1)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
RECORRENTE : LORENA KUCHLER
ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA E OUTRO(S) - SP024536
DANNYEL SPRINGER MOLLIET E OUTRO(S) - SP147509
RECORRIDO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO E OUTRO(S) -
SP126504
RECORRIDO : TRIALOGO ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : HEITOR RODRIGUES DE LIMA - SP243479

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por LORENA KUCHLER com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão do eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"Ação anulatória de leilão extrajudicial promissória/compradora que quitou o preço hipoteca sobre o terreno e benfeitorias unidade autônoma não especificada e nem registrada impossibilidade de ser levada a leilão, até porque o adquirente não é atingido por hipoteca firmada pela incorporadora/construtora sentença de improcedência revertida. Apelo provido em parte." (e-STJ, fl. 776)

Os embargos de declaração foram rejeitados, e-STJ, fls. 798/801.

Nas razões do recurso especial, a recorrente aponta violação ao artigo 186 do Código Civil, bem como divergência jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que *"o dever de indenizar dano moral, prescinde da demonstração objetiva do dano moral sofrido, eis que, decorre da simples experiência comum"* (e-STJ, fl. 839).

Contrarrazões apresentadas às fls. 872/840, e-STJ.

É o relatório. Decido.

Cumpre salientar que o presente recurso será examinado à luz do 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"*.

O apelo não merece prosperar, pois o art. 186 do Código Civil não está

prequestionado, apesar da oposição de embargos de declaração no eg. TJ-SP. Com efeito, se mesmo após o julgamento dos embargos de declaração, o eg. Tribunal *a quo* continuar omissa quanto a matéria que se pretendia prequestionar, é dever do recorrente, no apelo nobre, apontar violação ao art. 535 do CPC/73, o que não ocorreu no caso em liça. Nesse cenário, o apelo nobre esbarra no óbice da Súmula n. 211/STJ. Nessa linha de inteligência, destacam-se os seguintes julgados:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE, APÓS RECONSIDERAR DELIBERAÇÃO UNIPESSOAL ANTERIOR, NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE AGRAVANTE.

(...)

2. A ausência de enfrentamento da matéria objeto da controvérsia pelo Tribunal de origem, não obstante a oposição de embargos de declaração, impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do prequestionamento, nos termos da Súmula 211 do STJ.

2.1. Na hipótese, não foi apontada violação do artigo 535 do CPC/73, vigente à época, a fim de que esta Corte pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado quanto ao tema.

3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AgRg no AREsp 221.387/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 25/10/2017)

"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.

(...)

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.

(...)

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 - grifou-se)

Em relação à admissibilidade do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, esta eg. Corte de Justiça tem decidido, reiteradamente, que, para a correta demonstração da divergência jurisprudencial, deve haver o cotejo analítico, expondo-se as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas díspares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC/73 e 255, § 2º, do RISTJ. Contudo, na hipótese dos autos, não houve essa demonstração.

Da análise dos autos, denota-se que as circunstâncias fáticas expostas nos acórdãos paradigmas divergem do que foi exposto no aresto vergastado. Verifica-se, que os acórdãos paradigmas tratam de julgados que versam a devolução indevida de cheque sem fundos. Tal situação não está retratada no caso em debate.

É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. DANOS MORAIS. RECOLHIMENTO DE CUSTAS INICIAIS A MENOR. COMPLEMENTAÇÃO. INTIMAÇÃO DO AUTOR PARA REGULARIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o recolhimento parcial das custas processuais não enseja, de imediato, a pena de deserção, devendo a parte ser intimada para complementar o valor pago.

2. A ausência de similitude fática entre os arestos confrontados impede o conhecimento do recurso especial com fundamento na existência de dissídio jurisprudencial.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1175872/SP, Rel. **Ministro LÁZARO GUIMARÃES** (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 09/03/2018 - grifou-se)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Para análise da admissibilidade do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, é necessário similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma confrontado, de forma a evidenciar o dissídio jurisprudencial.

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático dos autos (Súmula n. 7 do STJ).

3. No caso concreto, o Tribunal de origem analisou as provas contidas no processo para concluir que a posse do imóvel era clandestina, além de afirmar ter ocorrido cancelamento de titulação da área pelo Estado. Alterar esse entendimento demandaria o reexame do conjunto probatório do feito, vedado em recurso especial.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 581.544/TO, Rel. **Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA**, QUARTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 13/11/2017 - grifou-se)

Diante do exposto, nos termos do art. 255, § 4º, II, do RISTJ, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília (DF), 18 de novembro de 2019.

MINISTRO RAUL ARAÚJO
Relator