

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.866.207 - SP (2020/0058855-7)**

**RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO**  
**RECORRENTE : HORTOLÂNDIA 4A EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE**  
**LTDA**  
**RECORRENTE : HM ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A**  
**ADVOGADO : ANA PAULA SIMONE DE OLIVEIRA SOUZA - SP124269**  
**RECORRIDO : ADILSON NERY BATISTA**  
**ADVOGADO : GILIAN ALVES CAMINADA - SP362853**

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL ADQUIRIDO NA PLANTA. (1) ALEGADA LIBERAÇÃO DO IMÓVEL DENTRO DO PRAZO AJUSTADO ENTRE AS PARTES. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONSIDEROU QUE A EXISTÊNCIA DE GRAVAME HIPOTECÁRIO SOBRE A MATRÍCULA DO BEM POR OCASIÃO DA ASSINATURA DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMPEDIU TEMPORARIAMENTE O REGISTRO DO FINANCIAMENTO COM O AGENTE FINANCEIRO. FUNDAMENTO DO ARESTO NÃO IMPUGNADO ESPECIFICAMENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283 DO STF. (2) DO MARCO FINAL DA ENTREGA DA OBRA. PRETENSÃO DE SER ADOTADA A EXPEDIÇÃO DA "CARTA HABITE-SE". CORTE DE ORIGEM QUE FIXOU A EFETIVA IMISSÃO NA POSSE PELOS COMPRADORES. MODIFICAÇÃO DA CONCLUSÃO. NEGATIVA DE CABIMENTO. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

**DECISÃO**

ADILSON NERY BATISTA (ADILSON) ajuizou ação de indenização por danos materiais e morais contra HORTOLÂNDIA 4A EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA. E HM ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A (HORTOLÂNDIA e outra), cujos pedidos foram julgados procedentes em parte para declarar resolvido o mérito do processo a fim de condenar as rés ao reembolso da taxa de corretagem e de assessoria imobiliária, no importe de R\$ 7.173,60 (sete mil, cento e setenta e três reais e sessenta centavos), acrescidos de correção monetária pela tabela prática do E.TJSP e juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir do desembolso e a indenizar o autor pelas taxas condominiais e de IPTU pagas antes da entrega das chaves a título de danos materiais, a serem apurados em liquidação de

sentença, atualizados nos moldes mencionados e de juros moratórios no mesmo patamar a contar da citação (e-STJ, fls. 240/244).

As apelações interpostas por HORTOLÂNDIA e outra, de um lado, e ADILSON, de outro, foram providas em parte pelo Tribunal bandeirante, nos termos do acórdão relatado pelo Des. SALLES ROSSI, assim ementado:

*EMENTA - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - Procedência parcial - Inconformismo de ambas as partes - Cabimento parcial - Preliminares afastadas - Legitimidade passiva das corrés mantida, vez que participaram da relação jurídica, seja na qualidade de vendedores ou de intermediadores - Mérito - Configurado o atraso na entrega do imóvel pelo período de 07/11/2014 até a efetiva entrega, ou seja, 03/02/2015 - Danos materiais - Cabível a condenação no pagamento de indenização por lucros cessantes no equivalente a 0,5% ao mês sobre o valor atualizado do contrato, no período da mora - Possibilidade, em tese, de aplicação inversa da cláusula penal prevista contratualmente apenas para o inadimplemento da parte adquirente, conforme tema 971 firmado pelo C. STJ em regime de recurso repetitivo - Todavia, no caso, como já arbitrada indenização (lucros cessantes), descabida a sua incidência, sob pena de dupla penalidade pelo mesmo fato (atraso na entrega do bem) - Comissão de corretagem - Conforme entendimento do C. STJ em sede de recursos repetitivos, válida a cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem - Caso dos autos em que foi observado o respeito ao direito de informação, inclusive no tocante ao valor da comissão de corretagem Indevida sua devolução - Mantida a determinação de ressarcimento das despesas condominiais e de IPTU cobradas antes da data da imissão na posse - Precedentes - Danos morais - Inocorrência - Ausência de comprovação de situação excepcional - Sentença reformada em parte - Recursos parcialmente providos. (e-STJ, fl. 364).*

Inconformadas, HORTOLÂNDIA e outra interpuseram recurso especial, com fundamento no art. 105, *a*, da CF, alegando violação dos seguintes dispositivos legais: (1) arts. 393, 396, 927 e 945 do Código Civil e art. 14, § 3º, do CDC, por considerar que não teria havido atraso na entrega do imóvel, tendo sido observado o prazo contratualmente fixado de liberação somente após o pagamento integral do bem,

sendo indevida a indenização por danos materiais por falta de preenchimento dos requisitos de responsabilidade civil; e (2) arts. 393, 396, 418 e 420 do Código Civil e art. 485, VI, do NCPC, ao sustentar que deve ser rejeitada a sua condenação ao pagamento de qualquer reparação após a expedição do habite-se, marco a partir do qual o adquirente assumiu o compromisso de quitar as despesas condominiais, que são destinadas a terceiros, contra os quais o pedido de devolução deve ser formulado.

Em juízo de admissibilidade, a presidência da Seção de Direito Privado do Tribunal bandeirante admitiu o referido apelo nobre (e-STJ, fls. 415/420).

É o relatório.

DECIDO.

O inconformismo não merece prosperar.

De plano, vale pontuar que o presente recurso especial foi interposto contra acórdão publicado na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *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.*

**(1) Do atraso na entrega do imóvel**

HORTOLÂNDIA e outra sustentaram que não teria havido atraso na entrega do imóvel, tendo sido observado o prazo contratualmente fixado de liberação somente após o pagamento integral do bem, sendo indevida a indenização por danos materiais por falta de preenchimento dos requisitos de responsabilidade civil.

Quanto ao ponto, o Tribunal bandeirante assim julgou:

*No tocante ao prazo para entrega do imóvel, em que pese o respeitável entendimento do juízo sentenciante, com razão o autor, ou seja, as requeridas incidiram em mora.*

*Constou do contrato, especificamente da cláusula 5.2 (fls. 88) que o comprador será imitido na posse direta do imóvel após o pagamento integral do preço e/ou da efetiva liberação dos recursos provenientes do saque do FGTS e Financiamento.*

*Conforme documentos anexados aos autos, o contrato de financiamento foi assinado em 07/11/2014 (fls. 193/208).*

*Ocorre que nesta data, encontrava-se pendente gravame hipotecário sobre a matrícula do bem, fato que acabou impedindo o registro do financiamento com o agente financeiro e, conseqüentemente, o repasse do valor financiado.*

*O gravame hipotecário foi cancelado em 16/01/2015 (fls. 58/61),*

*dia em que o contrato de financiamento foi registrado na matrícula do imóvel. A liberação do financiamento em favor da construtora se deu em 02/02/2015 (fls. 190), tendo sido as chaves entregues ao autor apenas em 03/02/2015, ocorrendo portanto mora na entrega do bem, em virtude da demora na baixa do gravame hipotecário por parte das requeridas.*

*Assim, há de ser reconhecido o atraso na entrega das chaves pelo período de 07/11/2014 até a efetiva entrega ou seja, 03/02/2015.*

*Uma vez reconhecida a mora das requeridas, de rigor que as rés respondam pelos efeitos consequentes de sua mora, sendo de rigor a fixação de indenização pela privação do uso do imóvel. (e-STJ, fls. 368/369).*

Como se vê, o TJSP teve por fundamento para considerar configurado o atraso na entrega do imóvel a existência de gravame hipotecário sobre a matrícula do bem por ocasião da assinatura do contrato de financiamento, circunstância que impediu temporariamente o registro do financiamento com o agente financeiro e o consequente repasse do valor financiado.

Tal fundamento não foi objeto de impugnação específica nas razões do recurso especial, a atrair a incidência da Súmula nº 283 do STF.

(2) Da data da entrega do imóvel

No pertinente à alegação das recorrentes de pretender fixar como marco temporal da entrega do imóvel ao adquirente a expedição do habite-se, afirmaram que seria o marco a partir do qual assumiu o compromisso de quitar as despesas condominiais, que são destinadas a terceiros, contra os quais o pedido de devolução deve ser formulado.

Entretanto, no caso dos autos, o Tribunal bandeirante manteve a orientação de que é a efetiva imissão na posse que configura a entrega do imóvel à parte compradora.

Desse modo, para se alterar tal entendimento é necessário a reavaliação de fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial, nos termos da mencionada Súmula nº 7 desta Corte.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DO IMÓVEL. 1. LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 2. INEXISTÊNCIA DE CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. CONCLUSÃO FIRMADA COM BASE NA APRECIAÇÃO*

*FÁTICO-PROBATÓRIA E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. 3. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA E PRAZO FINAL DA MORA. APLICAÇÃO DO CDC AO CASO. REVISÃO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 4. AGRAVO IMPROVIDO. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA DE TOLERÂNCIA E PRAZO FINAL DA MORA. APLICAÇÃO DO CDC AO CASO. REVISÃO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 4. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*3. Reconhecida, da mesma forma, pela Corte local a abusividade da cláusula de tolerância, tendo como base o fato de que a relação existente entre a promitente vendedora e o promitente comprador se qualifica como de consumo, com a aplicação das regras do Código de Defesa do Consumidor, e que o termo final da mora se daria com a efetiva entrega das chaves ao compromissário comprador, impossível o acolhimento da alegação no sentido da validade da referida cláusula, ou mesmo do argumento de que o final da obrigação se daria com o habite-se sem incorrer nos já citados óbices.*

*4. Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1.661.238/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 2/8/2017)*

*RECURSOS ESPECIAIS. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEIS NA PLANTA. ENTREGA DA OBRA. ATRASO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PROPRIETÁRIO PERMUTANTE. LEGITIMIDADE. CLÁUSULA PENAL. RECIPROCIDADE. LUCROS CESSANTES. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO. PROVA. ÔNUS. RÉU. EXCESSO DE CHUVAS. ESCASSEZ DE MÃO DE OBRA. CASO FORTUITO. FORÇA MAIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. LUCROS CESSANTES. TERMO FINAL. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. DANOS MORAIS.*

*(...)*

*8. A conclusão da Corte local para fixar a data da expedição da carta de habite-se como termo final do pagamento dos lucros cessantes resultou da análise das circunstâncias fáticas, bem como da interpretação de cláusulas contratuais.*

*(REsp 1.536.354/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, DJe 20/6/2016)*

Nessas condições, **CONHEÇO EM PARTE** do recurso especial e, nessa extensão, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

**DEIXO DE MAJORAR** o valor dos honorários advocatícios tendo em conta que não foram fixados pelas instâncias de base.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 23 de março de 2020.

Ministro MOURA RIBEIRO, Relator