

RECURSO ESPECIAL Nº 1.866.351 - SP (2020/0059681-3)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
RECORRENTE : PENTEADO FARIA E FOGACA EMPREENDIMENTO
IMOBILIARIO SPE LTDA
ADVOGADOS : LÍGIA ARMANI MICHALUART - SP138673
PAULO MICHALUART - SP170089
RICARDO SEICHI TAKAISHI - SP244361
ALINE BARROS - SP331203
RECORRENTE : URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S/A - EM
RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADOS : GUSTAVO CLEMENTE VILELA - SP220907
GUSTAVO PINHEIRO GUIMARÃES PADILHA - SP178268A
RECORRIDO : MARCIO ANTONIO DOS SANTOS
RECORRIDO : MARÍLIA APARECIDA DOS SANTOS SIQUEIRA
ADVOGADOS : KELEY PEREIRA VIEIRA MERLI - SP260601
HELITON FERNANDO MERLI - SP235461
AGRAVANTE : MARCIO ANTONIO DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARÍLIA APARECIDA DOS SANTOS SIQUEIRA
ADVOGADOS : KELEY PEREIRA VIEIRA MERLI - SP260601
HELITON FERNANDO MERLI - SP235461
AGRAVADO : PENTEADO FARIA E FOGACA EMPREENDIMENTO
IMOBILIARIO SPE LTDA
ADVOGADOS : PAULO MICHALUART - SP170089
RICARDO SEICHI TAKAISHI - SP244361
ALINE BARROS - SP331203
LIGIA ARMANI MICHALUART - SP138673
AGRAVADO : URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S/A - EM
RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADOS : GUSTAVO CLEMENTE VILELA - SP220907
GUSTAVO PINHEIRO GUIMARÃES PADILHA - SP178268A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO SUJEITA AO NCPC. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL (TERRENO). ATRASO NA ENTREGA DAS OBRAS DE INFRA ESTRUTURA DO LOTEAMENTO. RESCISÃO CONTRATUAL. RECURSO DA PARTE AUTORA. OFENSA À SUMULA 543 DO STJ. NORMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL PREVISTO NO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO QUE OBSTOU O PLEITO DE DESFAZIMENTO CONTRATUAL COM FASE NOS FATOS DA CAUSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 5 E 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

DECISÃO

MARCIO ANTONIO DOS SANTOS e MARÍLIA APARECIDA DOS SANTOS SIQUEIRA (MARCIO e outra) ajuizaram ação de rescisão contratual cumulada com devolução de quantias pagas e reparação de danos materiais contra PENTEADO FARIA E FOGAÇA EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO (EMPREENDEDEDORA) e URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S.A. (URBPLAN).

Narraram que adquiriram das rés um terreno (lote) de nº 24 na quadra 15 do Loteamento Residencial Fogaça, no Município de Jacareí, São Paulo, e passados quase 5 anos da data prevista para a entrega do empreendimento, não logaram utilizar do imóvel, razão por que pretendem o desfazimento do contrato.

Em primeira instância, o pedido foi julgado procedente em parte, a fim de rescindir o contrato e determinar às rés a devolução dos valores pagos, com retenção de 25%, a título de compensação e ao pagamento de lucros cessantes no índice de 0,5% do valor do contrato, por mês de atraso (45 meses), devidamente atualizados pela Tabela prática do TJSP, com juros de 1% ao mês, desde a citação. Referida atualização será feita desde o desembolso de cada parcela e os lucros cessantes com atualização do valor do negócio (R\$ 102.886,23), desde a assinatura do contrato. Foi fixada a sucumbência recíproca das despesas processuais, igualmente divididas entre as partes, devendo as rés arcarem com os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, sendo os autores condenados em igual montante (e-STJ, fls. 338).

O apelo dos autores foi desprovido pelo TJSP, sendo parcialmente provido o recurso das rés, em acórdão a seguir ementado:

Apelação. Compromisso de compra e venda de lote. Ação de resolução contratual por inadimplemento da alienante em razão do atraso na conclusão das obras do empreendimento.

Inadimplemento relativo caracterizado em decorrência da superação do prazo contratualmente previsto. Abusividade da cláusula contratual que pretende prorrogar prazo conforme aprovação da Municipalidade. Menção ao prazo de prorrogação da Lei 6.766/79 que não se sobrepõe ao prazo previsto no contrato e vinculante perante o consumidor.

Emenda da mora pelo loteador. Ação de resolução proposta cerca

de um ano após recebimento do loteamento. Emenda da mora. Não demonstração da inutilidade da prestação para o credor. Distinção entre mora e inadimplemento absoluto. Indenização pela mora devida, afastando pleito de resolução. Lucros cessantes devidos. Bem frugífero. Precedentes. Indenização fixada na forma de aluguel, correspondente a 0,5% do valor atualizado do imóvel. Recurso das rés parcialmente provido e apelação dos autores improvida (e-STJ, fls. 525).

Os embargos de declaração opostos por MARCIO e outra e pela EMPREENDEDORA foram rejeitados (e-STJ, fls. 1737/1739 e 1804/1806).

Irresignada, MARCIO e outra interpuseram recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, alegando violação dos arts. 389, 395 e 475 do CC/02 e 53 do CDC, e à Sumula 543 do STJ.

Sustentaram, em suma, que o acórdão recorrido, reformar a sentença para afastar o direito dos recorrentes ao desfazimento do contrato, por comprovada mora das demandadas, dissentiu do entendimento firmado nesta Corte, em caso análogo, envolvendo as mesmas demandadas, e também no TJ/AC (e-STJ, fls. 17421760).

Após o decurso do prazo sem apresentação das contrarrazões, o recurso foi inadmitido na origem, ante a inexistência de vulneração aos dispositivos legais arrolados, porque não comprovada a divergência jurisprudencial invocada.

No agravo em recurso especial, os insurgentes repisaram os argumentos lançados no apelo nobre, ressaltando a mora das rés em mais de 45 meses para entregar as obras de infraestrutura do loteamento, sendo que, dos 396 lotes, somente 200 foram entregues até aquela data.

Foram apresentadas contraminuta pela URBPLAN e pela EMPREENDEDORA (e-STJ, fls. 1960/1976).

É o relatório.

DECIDO.

O atual inconformismo não merece provimento.

De plano vale pontuar que a disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são aplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado 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.

Da alegada violação a Súmula n. 543 do STJ

No que tange à alegada ofensa à Súmula nº 543 do STJ, cumpre destacar que a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o apelo nobre não constitui via adequada para a análise de eventual ofensa a enunciado sumular, por não estar este compreendido na expressão *lei federal*, constante da alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

Nesse sentido, vejamos precedentes:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE VIDA E ACIDENTES PESSOAIS. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. FALHA DA ESTIPULANTE NA COMUNICAÇÃO DO SINISTRO À SEGURADORA. PERDA DO DIREITO À INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO VALOR PLEITEADO NA INICIAL. DEVOLUÇÃO DOS PRÊMIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RELAÇÃO CONTRATUAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 54 DO STJ. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...].

6. A indicação de ofensa a súmula não enseja a abertura do recurso especial, por não se enquadrar no conceito de lei previsto no art. 105, III, a, da Constituição Federal.

[...].

8. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 448.873/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, julgado em 25/8/2015, DJe 16/9/2015).

AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SÚMULA N. 410 DO STJ. NÃO CONHECIMENTO. [...]. ART. 645 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. BASES FÁTICAS DISTINTAS.

1. É inviável o conhecimento do apelo especial em relação à alegação de ofensa a súmula, tendo em vista que tal enunciado não tem a natureza de lei federal, não podendo, portanto, ser objeto de discussão em recurso especial.

[...].

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1540980/RR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Terceira Turma, julgado em 2/6/2016, DJe 9/6/2016).

Com igual entendimento, confirmam-se os julgados: REsp 1.185.336/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 25/9/2014; e, AgRg no Resp 1.475.560/MA, de minha relatoria, Terceira Turma, DJe, 1º/6/2016.

Do desfazimento do contrato de compra e venda (arts. 389, 395 e 475 do CC/02 e 53 do CDC)

MARCIO e outra pugnaram pela reforma do acórdão a fim de ser reconhecida o desfazimento do contrato de promessa de compra e venda de terreno em loteamento administrado pelas demandadas em virtude da injustificada demora na entrega das obras de infraestrutura necessárias.

Ao se manifestar sobre o inadimplemento das rés, a Corte bandeirante destacou:

A inicial sustenta a tese de que persistiria a liberação, perante a Administração, de apenas 200 lotes e elevou tal fato como razão do pedido de resolução, por conta da alegada existência de insegurança jurídica.

O argumento, pela documentação exposta, não procede, de modo que os autores chamaram para si o ônus da prova de existência de restrição sobre o loteamento, o que não foi comprovado.

Em determinado momento do processo os autores enveredaram pela argumentação de que em razão do atraso não haveria mais interesse no imóvel e que seria caso de acolher o pedido de rescisão.

A questão jurídica que se coloca, portanto, é a distinção entre o inadimplemento relativo (mora) e o absoluto, apto a ensejar a rescisão.

É inegável que a parte requerida esteve em mora. Como exposto, desde o vencimento do prazo de 24 meses (novembro/2011) até novembro/2014 ou mesmo até a data da Assembleia da Associação e conclusão das obras relacionadas (agosto/2015), a mora existiu.

Ocorre que a ação somente foi proposta mais de um ano depois de agosto/2015, data indicada pelos autores como termo final de seu pedido de indenização por atraso.

De outro lado, o que distingue a mora do inadimplemento absoluto

Superior Tribunal de Justiça

é a utilidade da prestação para o credor. Se o cumprimento tardio não torna inútil a prestação para o credor o caso é simples mora, ao passo que se a prestação não mais tem utilidade é caso de reconhecimento de inadimplemento absoluto.

Há que se considerar, contudo, que a utilidade/inutilidade para o credor não é um critério puramente subjetivo, não se confundindo com arbitrariedade.

Sob a ótica de boa-fé o credor não pode enjeitar prestação que normalmente seria útil, ainda que com atraso, se o devedor emenda a mora.

[...]

No caso, como ressaltado na sentença, não há justificação para recusa da emenda da mora, nada indicando objetivamente que a prestação se tornou inútil.

Portanto, a despeito do longo atraso, o fato é que quando proposta a ação a mora já havia sido emendada, não mais se autorizando resolução do contrato.

Também não se justifica alterar a causa de pedir e transformar o pedido de resolução por inadimplemento do vendedor em “desistência” do adquirente, mesmo porque não havia qualquer alegação de impossibilidade de cumprimento do compromissário-comprador, motivo que justificaria atribuir-lhe a iniciativa de rescisão, não se admitindo pura e simples desistência em contrato desta natureza.

Os autores têm direito à indenização por conta do inadimplemento relativo, mas não à resolução do contrato, pois o inadimplemento absoluto não se caracterizou.

Assim, fica acolhido em parte o recurso das rés para afastar o pleito de rescisão, mas mantido o pedido cumulado de indenização em decorrência do atraso no cumprimento da obrigação. (e-STJ, fl. 533/534).

Como se vê das razões acima, a Corte bandeirante, após analisar toda a celeuma que girou em torno da mora das demandas na entrega do empreendimento imobiliários, reconheceu que, de fato, o atraso foi devidamente comprovado.

Contudo obra foi entregue, não havendo assim falar na rescisão contratual, mas no pagamento de reparação material (lucros cessantes) pelo indevido e injustificado atraso.

Desse modo, para rever o entendimento firmado no acórdão, seria necessário o reexame dos fatos da causa, e das cláusulas contratuais, o que encontra óbice no enunciados das Súmulas nº 5 e 7 do STJ:

A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso

especial.

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

(3) Do dissídio jurisprudencial

A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que não é possível o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos e não na interpretação da lei. Isso porque a Súmula nº 7 do STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea c, do permissivo constitucional. Precedente: AgRg no Ag 1.276.510/SP, Rel. Ministro PAULO FURTADO (Desembargador Convocado do TJ/BA), DJe 30/6/2010.

Nessas condições, CONHEÇO do agravo para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília/DF, 23 de março de 2020.

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator