



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO Nº. 0914550-64.2023.8.19.0001
EMBARGANTE: TEREZINHA DE FATIMA DA SILVA MARTINS e ADENIZAL MARTINS; CONSTRUTORA TENDA S.A. e GAFISA S.A.
EMBARGADOS: OS MESMOS
RELATORA: DES. CLÁUDIA MOTTA

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. TAXA DE EVOLUÇÃO DE OBRA. PRESCRIÇÃO DECENAL. TEORIA DA *ACTIO NATA*. ACORDO EXTRAJUDICIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS CONSTRUTORAS. AUSÊNCIA DE ERRO MATERIAL, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

CASO EM EXAME

Embargos de declaração opostos por adquirentes de unidade imobiliária e pelas construtoras contra acórdão que deu parcial provimento à apelação para reconhecer o direito à restituição de parcelas pagas a título de taxa de obra, afastando parcialmente a prescrição e entendendo que o acordo extrajudicial firmado entre as partes conferiu quitação apenas aos valores pagos a título de multa pelo atraso na entrega das chaves.

QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há cinco questões em discussão: (i) definir se há erro material quanto ao termo inicial do prazo prescricional; (ii) estabelecer se o acórdão é omissivo quanto à extensão do dano moral, aos lucros cessantes e ao reembolso das despesas extrajudiciais; (iii) determinar se há omissão quanto à responsabilidade solidária das construtoras e à necessidade de formação de litisconsórcio passivo com a instituição financeira; (iv) verificar omissão quanto à extensão do acordo extrajudicial e (v) estabelecer se houve omissão quanto à impossibilidade de cumulação da cláusula penal com outras verbas indenizatórias.

RAZÕES DE DECIDIR

O acórdão não contém erro material quanto ao termo inicial da prescrição, adotando o dia seguinte ao prazo pactuado para a entrega do imóvel como marco inicial para as pretensões

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Privado
Beco da Música, 175, 1.º andar – Sala 106A – Lâmina IV
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010 Tel.: + 55 21 3133-5396

Embargos de declaração nº 0914550-64.2023.8.19.0001 (C)





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

decorrentes da mora contratual.

A ausência de exame específico da extensão do dano moral, dos lucros cessantes e das despesas extrajudiciais não configura omissão, pois o reconhecimento da prescrição afasta a necessidade de análise dos respectivos valores.

O acórdão manifesta expressamente a responsabilidade solidária das construtoras pela restituição da taxa de obra.

A alegação de necessidade de formação de litisconsórcio passivo com a instituição financeira não configura omissão, pois a questão não foi devolvida à apreciação do Tribunal.

O acórdão analisa expressamente o acordo extrajudicial e conclui que a quitação nele prevista não abrange os juros de obra indevidamente cobrados.

Não há omissão quanto à impossibilidade de cumulação da cláusula penal com outras verbas indenizatórias, pois o Tema 970 do Superior Tribunal de Justiça não incide sobre a controvérsia efetivamente decidida.

Os dispositivos invocados pelas partes consideram-se incluídos no acórdão para fins de prequestionamento, nos termos do art. 1.025 do Código de Processo Civil.

A rejeição dos embargos não enseja, no caso, a aplicação da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, porque os recursos não se mostram protelatórios.

DISPOSITIVO

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos dos embargos de declaração em apelação n. 0914550-64.2023.8.19.0001, entre as partes acima indicadas.

ACORDAM os Desembargadores da Quinta Câmara de Direito Privado deste Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em decidir nos termos da certidão de julgamento.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face do acórdão que, em ação de obrigação de indenização por danos materiais e compensação por danos morais decorrentes de atraso na entrega de imóvel, deu parcial provimento a apelação para reconhecer o direito à restituição das parcelas pagas a título de taxa de obra.

O V. acórdão restou assim ementado:

Ementa: APELAÇÃO. DIREITO CIVIL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL ADQUIRIDO NA PLANTA. COBRANÇA DE TAXA DE EVOLUÇÃO DE OBRA APÓS O PRAZO CONTRATUAL. PRESCRIÇÃO DECENAL. RESTITUIÇÃO PARCIAL DOS VALORES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

CASO EM EXAME

Apelação cível interposta por adquirentes de unidade imobiliária em face de sentença que julgou improcedente ação de indenização por danos materiais e morais decorrentes de atraso na entrega de imóvel adquirido na planta, com fundamento na ocorrência de prescrição e na existência de acordo extrajudicial.

QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: estabelecer o termo inicial da contagem do prazo prescricional e determinar se o acordo extrajudicial firmado entre as partes possui o condão de dar quitação integral aos valores devidos.

RAZÕES DE DECIDIR

A pretensão indenizatória por inadimplemento contratual submete-se ao prazo prescricional decenal do art. 205 do Código Civil.





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

O termo inicial da contagem do prazo prescricional observa a teoria da *actio nata*, que fixa o início da prescrição a partir da ciência inequívoca do dano. No caso de atraso na entrega de imóvel, o marco inicial ocorre no dia seguinte ao término do prazo contratual de entrega, incluída a tolerância de 180 dias. Por outro lado, cada parcela da taxa de evolução de obra constitui obrigação autônoma, de trato sucessivo, de forma que o prazo prescricional incide individualmente a partir de cada pagamento indevido.

O acordo firmado entre as partes deu quitação apenas à multa pelo atraso da entrega do imóvel, não abrangendo a devolução de valores pagos a título de juros ou taxa de evolução de obra. Reconhece-se, portanto, o direito dos apelantes à restituição das parcelas pagas a título de taxa de obra entre setembro de 2013 e fevereiro de 2015, observada a prescrição decenal em relação às parcelas anteriores.

DISPOSITIVO

Recurso parcialmente provido

Alegam os primeiros embargantes, autores da ação, que o acórdão incorreu em erro quanto ao termo inicial do prazo prescricional decenal, o qual deveria corresponder ao dia da entrega do imóvel. Aduz, também, omissão quanto a extensão do dano moral e lucros cessantes, quanto ao pedido de reembolso das despesas extrajudiciais e quanto a solidariedade das rés sobre a condenação a restituição sobre a taxa de obra (fl. 49).

Por sua vez, os segundos embargantes, réus, apontam omissão quanto à natureza jurídica da taxa de obra e o consequente litisconsórcio passivo necessário com a Caixa Econômica Federal. Alegam, também, omissão quanto à extensão do acordo celebrado entre as partes, o qual foi reconhecido pela sentença como apto a conferir quitação integral das verbas indenizatórias relacionadas ao atraso, e quanto



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

a impossibilidade de cumulação da cláusula penal moratória com outras verbas indenizatórias (fl. 60).

É o relatório.

VOTO

Recebo os embargos de declaração visto que interpostos no prazo legal.

Conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se destinam a sanar obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumpre, portanto, analisar o erro material e omissões alegadas.

Quanto ao termo inicial para o prazo prescricional, este foi indicado no acórdão como o dia seguinte ao pactuado para a entrega do imóvel, não havendo erro material a ser corrigido, mas mero inconformismo da parte com o termo inicial adotado.

Veja-se extrato da fundamentação:

De acordo com o aspecto subjetivo da teoria da *actio nata*, o prazo prescricional tem início na data em que o titular toma conhecimento da lesão ao seu direito. Assim, quanto ao pagamento da multa por atraso, indenização pelos prejuízos decorrente da impossibilidade de morar ou alugar o imóvel, restituição em razão da correção monetária indevida, e da compensação por danos morais, o prazo deve ser contado a partir da mora das rés, ou seja, do dia seguinte ao pactuado para a entrega do imóvel, momento em que o dano e o ilícito contratual se consumaram.

Com o termo inicial adotado, restou reconhecida a prescrição das pretensões autorais, com exceção da taxa de obra. Nesses termos, não havia motivo para o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

exame da sua extensão do dano moral, lucros cessantes e despesas extrajudiciais, de forma que a ausência de manifestação específica sobre os valores não configura vício no acórdão.

Igualmente não se verifica omissão quanto à responsabilidade solidária das construtoras pela restituição da taxa de obra, a qual consta expressamente no voto. Veja-se:

A alegação de que apenas a instituição financeira seria responsável pela restituição os valores pagos não merece prosperar uma vez que o inadimplemento decorreu da conduta das construtoras, responsáveis pelo cumprimento do prazo contratual de entrega, o que as torna solidariamente obrigadas à restituição das parcelas indevidamente pagas.

Em relação a omissão quanto a formação de litisconsórcio passivo necessário com a instituição financeira, tem-se que a questão, rejeitada pelo juízo de primeiro grau, não foi suscitada em razões de apelação ou contrarrazões, de forma que não foi devolvida para apreciação deste Tribunal.

No que diz respeito à extensão do acordo extrajudicial, o acórdão analisou expressamente o documento de ID 79076330 e concluiu que o ajuste conferiu quitação apenas aos valores pagos a título de multa pelo atraso na entrega das chaves.

Veja-se:

Afastada parcialmente a prescrição, passo à análise de eventual quitação decorrente de acordo extrajudicial. Conforme documento de ID 79076330, o acordo firmado entre as partes conferiu quitação apenas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

aos valores pagos a título de multa pelo atraso na entrega das chaves, não abrangendo, portanto, os juros de obra indevidamente cobrados.

Também não se verifica omissão quanto à alegada impossibilidade de cumulação da cláusula penal com outras verbas indenizatórias, à luz do Tema 970 do Superior Tribunal de Justiça. A decisão não analisou a possibilidade de cumulação da multa contratual com indenização por lucros cessantes, de forma a incidir o referido tema.

Ademais, o acórdão foi expresso ao reconhecer a possibilidade de cumulação da multa contratual com a restituição da taxa de obra, em razão da distinção de suas naturezas jurídicas.

Não se verificam, portanto, erros materiais ou omissões a serem sanadas.

Para fins de prequestionamento, consideram-se incluídos no acórdão os dispositivos invocados pelas partes, ainda que não mencionados expressamente, nos termos do artigo 1.025 do CPC.

Embora improcedentes, os presentes embargos não se revelam, nesta oportunidade, protelatórios, razão pela qual deixo de aplicar a multa prevista no artigo 1.026, §2º, do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, VOTO para CONHECER dos embargos de declaração, e, no mérito, REJEITA-LOS.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Cláudia Maria de Oliveira Motta
Desembargadora Relatora