

17ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 26ª CÂMARA CÍVEL)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS AUTOS DA APELAÇÃO CÍVEL 0031751-93.2016.8.19.0210

EMBARGANTES: SPE RESERVA EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO S/A E CALÇADA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A

EMBARGADOS: CAMILLA CRISTINA FURTADO MARTINS e JORGE LUIZ BARBOSA DA SILVA

RELATORA: DES. SANDRA SANTARÉM CARDINALI

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZATÓRIA. EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO. FALHA NO DEVER DE INFORMAÇÃO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I. Caso em exame

1. Os embargantes, nas razões do index. 1320, com finalidade infringente e de prequestionamento, sustentam, em síntese, que o acórdão conteria contradição e omissão quanto a ausência de culpa das embargantes na obtenção do financiamento e, consequentemente, pela rescisão contratual. Defendem a existência de obscuridade quanto ao percentual de retenção e quanto ao Tema 1002, em afronta aos parâmetros do STJ, devendo os juros incidir a partir do trânsito em julgado. Pquestionam dispositivos legais.

II. Questão em discussão

2. A controvérsia recursal consiste em analisar se houve vício no julgado, ensejador do acolhimento dos embargos de declaração.

III. Razões de decidir

3. A alegação de contradição do julgado com os fatos, as provas dos autos, as alegações das partes, a doutrina ou a jurisprudência não configura vício ensejador de acolhimento dos embargos. 4. O acórdão enfrentou todas as questões devolvidas à instância revisional e relevantes ao deslinde da controvérsia, culminando por concluir que caberia às rés o dever de prestar informações claras, precisas e adequadas sobre os riscos inerentes à operação de financiamento do saldo devedor, sobretudo sobre a possibilidade concreta de o valor do financiamento não alcançar a sua integralidade, conforme efetivamente ocorreu, sendo certo que tal omissão, no contexto de uma relação de consumo, desloca a responsabilidade pela frustração do contrato para o fornecedor, especialmente diante da hipossuficiência técnica dos consumidores e da inversão do ônus da prova deferida nos autos. 5. Em acréscimo, destacou-se que a conclusão de que a mera disposição contratual prevendo alternativa para quitação do saldo devedor seria suficiente para afastar a culpa das rés pelo desfazimento do contrato iria de encontro ao princípio da boa-fé objetiva, aplicável aos contratos em geral, o qual deriva de imposição ética inerente ao direito contratual, que veda às partes o emprego de astúcia e deslealdade, tanto na manifestação de vontade quanto na interpretação e execução do contrato, na medida em que as rés não comprovaram a disponibilização real e efetiva aos autores de qualquer forma de financiamento direto do saldo devedor. 6. A devolução integral das quantias pagas para aquisição da unidade imobiliária, nesse contexto, revela-se consequência natural da rescisão do contrato, que impõe o retorno das partes ao statu quo ante. 7. Assim, afastada a pretensão de retenção de percentual dos valores pagos, bem como de fixação dos juros a partir do trânsito em julgado, por não se tratar de

rescisão contratual por culpa dos consumidores. 8. Os embargos de declaração não se prestam a corrigir possíveis erros de julgamento.

IV. Dispositivo

9. Recurso desprovido.

Dispositivos relevantes citados: art. 1.022 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos dos embargos de declaração na presente apelação cível, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os Desembargadores que integram a 17ª Câmara de Direito Privado (antiga 26ª Câmara Cível) do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no sentido do julgamento do presente recurso nos termos da certidão de julgamento a ser lavrada pela Secretaria.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SPE RESERVA EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO S/A E CALÇADA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A contra o acórdão do indexador 1302 que negou provimento ao recurso interposto pelos embargantes, tendo a ementa sido fixada nos seguintes termos:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZATÓRIA. EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO. FALHA NO DEVER DE INFORMAÇÃO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA.

I. Caso em exame

1. Narra a inicial que, em 2015, os autores celebraram contrato de promessa de compra e venda de unidade no empreendimento "Viva Penha Clube Condomínio", mas foram surpreendidos pela informação de que o valor do imóvel não poderia ser integralmente financiado pela instituição bancária, em razão de avaliação inferior ao preço pactuado, o que inviabilizou o adimplemento do contrato. Alegam omissão de informações essenciais por parte das rés, tentativa infrutífera de resolução amigável e cobrança indevida de encargos condominiais mesmo sem a imissão na posse, além da ameaça de leilão extrajudicial do imóvel. 2. A sentença de procedência decretou a rescisão dos contratos e condenou as rés, solidariamente, a restituir os valores pagos pelos autores, declarando a inexigibilidade das parcelas vencidas e vincendas do contrato rescindido, cotas condominiais, IPTU, seguros e encargos acessórios, além da repetição em dobro dos valores pagos a título de encargos condominiais, IPTU e encargos acessórios, concluindo pela violação do direito à informação do consumidor.

II. Questão em discussão

3. Cinge-se a controvérsia recursal à análise acerca da legitimidade passiva da ré Calçada S.A. e, em caso positivo, da culpa pela rescisão contratual e possibilidade de condenação das rés à devolução dos valores pagos pelos autores, cabimento de percentual de retenção, bem como termo inicial dos consectários legais.

III. Razões de decidir

4. Preliminar de ilegitimidade passiva afastada. 5. Conforme restou assentado na sentença vergastada, caberia às rés o dever de prestar informações claras, precisas e adequadas sobre os riscos inerentes à operação de financiamento do saldo devedor, sobretudo sobre a possibilidade concreta de o valor do financiamento não alcançar a sua integralidade, conforme efetivamente ocorreu, sendo certo que tal omissão, no contexto de uma relação de consumo, desloca a responsabilidade pela frustração do contrato para o fornecedor, especialmente diante da hipossuficiência técnica dos consumidores e da inversão do ônus da prova deferida nos autos. 6. Os autores não alegam ter havido recusa por parte da CEF, mas sim que 90% do valor de avaliação da CEF correspondia a R\$272.160,00, sendo o saldo devedor de R\$297.485,00, ou seja, havia uma diferença de R\$25.325,00 que não poderia ser incluída no financiamento com a CEF, o que inviabilizou a contratação do financiamento, na medida em que este seria insuficiente para quitação do saldo devedor. 7. Outrossim, as rés alegam que estaria ofertada em contrato alternativa para o pagamento do valor do saldo devedor diretamente com a vendedora, nas mesmas condições da promessa de Compra e Venda. Todavia, além de não se vislumbrar informações claras sobre a quantidade e valor das parcelas, ao ser notificada via e-mail sobre a impossibilidade de continuidade da avença, em razão da não obtenção do financiamento sobre o valor integral do saldo residual, a parte ré não ofertou aos autores a apontada alternativa, como se pode extrair das conversas de e-mail colacionadas ao index. 72, em que a parte autora reforça a todo tempo a ausência de resposta das rés sobre as tentativas de acordo intentadas pelos compradores para quitação do saldo devedor. 8. A conclusão de que a mera disposição contratual prevendo alternativa para quitação do saldo devedor seria suficiente para afastar a culpa das rés pelo desfazimento do contrato iria de encontro ao princípio da boa-fé objetiva, aplicável aos contratos em geral, o qual deriva de imposição ética inerente ao direito contratual, que veda às partes o emprego de astúcia e deslealdade, tanto na manifestação de vontade quanto na interpretação e execução do contrato, na medida em que as rés não comprovaram a disponibilização real e efetiva aos autores de qualquer forma de financiamento direto do saldo devedor. 9. Aplica-se à hipótese a Súmula 543 do STJ, verbis: “Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador – integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento”. Impossibilidade de retenção do sinal ou outros valores vertidos pelos compradores.

IV. Dispositivo

10. Recurso desprovido.

Dispositivos relevantes citados: parágrafo único do art. 7º do CDC. artigo 6º, III, do CDC.

Jurisprudência relevante citada: 0004712-74.2013.8.19.0001 - APELACAO DES. REGINA LUCIA PASSOS - Julgamento: 13/01/2016 - VIGESIMA QUARTA CAMARA CIVEL CONSUMIDOR;

Os embargantes, nas razões do index. 1320, com finalidade infringente e de prequestionamento, sustentam, em síntese, que o acórdão conteria contradição e

omissão quanto a ausência de culpa das embargantes na obtenção do financiamento e, consequentemente, pela rescisão contratual. Defendem a existência de obscuridade quanto ao percentual de retenção e quanto ao Tema 1002, em afronta aos parâmetros do STJ, devendo os juros incidir a partir do trânsito em julgado. Prequestionam dispositivos legais.

É o relatório.

VOTO

Os embargos de declaração, nos termos do art. 1.022 do NCPC, têm como objetivo, apenas, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide; não permitir a obscuridade por acaso identificada; extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão, bem como a existência de eventuais erros materiais, vícios não configurados no acórdão combatido.

Convém ressaltar, inicialmente, que a alegação de contradição do julgado com os fatos, as provas dos autos, as alegações das partes, a doutrina ou a jurisprudência não configura vício ensejador de acolhimento dos embargos.

No caso que se apresenta, vê-se que os embargantes, em realidade, pretendem, obter, por via oblíqua, a reversão da decisão colegiada que lhes foi desfavorável, cuja fundamentação foi exaustiva.

De fato, o acórdão enfrentou todas as questões devolvidas à instância revisional e relevantes ao deslinde da controvérsia, culminando por concluir que caberia às rés o dever de prestar informações claras, precisas e adequadas sobre os riscos inerentes à operação de financiamento do saldo devedor, sobretudo sobre a possibilidade concreta de o valor do financiamento não alcançar a sua integralidade, conforme efetivamente ocorreu, sendo certo que tal omissão, no contexto de uma relação de consumo, desloca a responsabilidade pela frustração do contrato para o fornecedor, especialmente diante da hipossuficiência técnica dos consumidores e da inversão do ônus da prova deferida nos autos.

Em acréscimo, destacou-se que a conclusão de que a mera disposição contratual prevendo alternativa para quitação do saldo devedor seria suficiente para afastar a culpa das rés pelo desfazimento do contrato iria de encontro ao princípio da boa-fé objetiva, aplicável aos contratos em geral, o qual deriva de imposição ética inerente ao direito contratual, que veda às partes o emprego de astúcia e deslealdade, tanto na manifestação de vontade quanto na interpretação e execução do contrato, na

medida em que as rés não comprovaram a disponibilização real e efetiva aos autores de qualquer forma de financiamento direto do saldo devedor.

A devolução integral das quantias pagas para aquisição da unidade imobiliária, nesse contexto, revela-se consequência natural da rescisão do contrato, que impõe o retorno das partes ao *statu quo ante*.

Assim, afastada a pretensão de retenção de percentual dos valores pagos, bem como de fixação dos juros a partir do trânsito em julgado, por não se tratar de rescisão contratual por culpa dos consumidores.

Diante deste panorama, a irresignação deduzida nos presentes embargos declaratórios apresenta inegável caráter de revisão de julgamento, ficando patente a pretensão dos embargantes de obterem do colegiado julgador pronunciamento explícito a respeito de tema que foi devidamente resolvido, sendo certo que eventual *error in judicando* deve ser impugnado pela via própria.

O STF já se manifestou no sentido de que *os embargos de declaração não se prestam a corrigir possíveis erros de julgamento*. (STF. Plenário. RE 194662 Ediv-ED-ED/BA, rel. orig. Min. Sepúlveda Pertence, red. p/ o acórdão Min. Marco Aurélio, julgado em 14/5/2015) (Info 785).

Ademais, conforme entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça, admite-se o prequestionamento implícito para fins de conhecimento do recurso em instâncias superiores, desde que a matéria tenha sido devidamente enfrentada na decisão, ainda que não mencionados expressamente os dispositivos legal e/ou constitucional supostamente violados.

Refira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MUDANÇA DE REGIME TRIBUTÁRIO.

PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar eventual erro material no acórdão, o que não ocorre na espécie.

2. A jurisprudência desta Corte entende não ser necessária a menção explícita aos dispositivos legais no texto do acórdão recorrido para que seja atendido o requisito de prequestionamento, bastando, consequentemente, que a questão jurídica tenha sido debatida, como na espécie, porquanto abordada a temática referente à possibilidade de mudança de regime tributário.

(...)

III. "O STJ admite o prequestionamento implícito nas hipóteses em que os pontos debatidos no Recurso Especial foram decididos no acórdão recorrido, sem explícita indicação dos artigos de lei que fundamentam a decisão" (AgRg no REsp 1.398.869/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/10/2013).

(...)

VII. Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1225067 / ES - Ministra ASSUSETE MAGALHÃES - SEXTA TURMA – Julgamento: 04/02/2014). (g.n.)

Diante do exposto, voto pela **REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, mantendo-se o acórdão vergastado na forma originalmente lançada.

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

DES. SANDRA SANTARÉM CARDINALI

Relatora