



**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL**  
**N. 0805607-56.2022.8.19.0075**  
**EMBARGANTE: ERBE INCORPORADORA S/A**  
**EMBARGADO: HUDSON BEATA DA SILVA**  
**RELATOR: DES. ARTHUR NARCISO**

**EMENTA.** EMBARGOS NA APELAÇÃO CÍVEL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO, ART. 1.030, II, DO CPC. ACÓRDÃO QUE REJEITOU ACLARATÓRIOS DA RÉ E APLICOU MULTA DE 2% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

#### **CASO EM EXAME**

ACÓRDÃO (*INDEX* 52) QUE REJEITOU OS ACLARATÓRIOS DA SUPPLICADA, CONDENANDO-SE A EMBARGANTE AO PAGAMENTO DE MULTA DE 2% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

#### **QUESTÃO EM DISCUSSÃO**

DEVOLUÇÃO DO RECURSO PELA TERCEIRA VICE-PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL PARA EXERCÍCIO DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

#### **DISPOSITIVO**

ACÓRDÃO QUE SE MANTÉM SEM RETRATAÇÃO.

#### **RAZÕES DE DECIDIR**



No caso em apreço, esta E. Câmara rejeitou embargos de declaração da Ré opostos contra o v. acórdão que deu provimento à apelação.

Na mesma ocasião, condenou a Embargante ao pagamento de multa de 2% sobre o valor da causa.

Inconformada com o julgado, a Reclamada apresentou recurso especial e a E. Terceira Vice-Presidência deste Tribunal determinou o retorno dos autos à Câmara de origem, para juízo de retratação à luz do Tema 698 do STJ.

Na hipótese, a Requerida interpôs embargos de declaração alegando omissão quanto à configuração e aos critérios de razoabilidade do valor fixado para compensação por danos morais.

Os argumentos não foram acolhidos, vez que constituíram tentativa de rediscussão do mérito, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, cuja fundamentação é vinculada às hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

Em relação à pretensão da Embargante de ver discutidos todos os dispositivos legais que reputa aplicados à espécie, constou no r. *decisum* que o Órgão Judicial não tem obrigação de mencioná-los expressamente, bastando menção às teses jurídicas apontadas, tal como ocorreu no caso vertente.

Considerando-se que a Suplicada pretendia rediscutir matéria que já havia sido suficientemente esclarecida por esta Corte quando do julgamento do caso, foi aplicada multa de 2% do valor da causa em razão do caráter protelatório.

Assim, é de se concluir que não foi adotada linha de julgamento distinta da tese firmada pelo STJ, não cabendo, portanto, retratação.



## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos dos embargos de declaração na apelação cível entre as partes sobreditas, **ACORDAM** os Desembargadores da Décima Sétima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no julgamento do presente recurso, nos termos da certidão a ser lavrada pela Secretaria.

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra o v. acórdão de *index* 22, que desproveu o apelo da Reclamada.

Veja-se a ementa do v. acórdão:

**“EMENTA.** DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. VÍCIO CONSTRUTIVO CONSTATADO DENTRO DO PRAZO DE GARANTIA. RECUSA DE REPARO PELA RÉ. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CONSERTO REALIZADO ÀS EXPENSAS DO AUTOR. DANOS MORAIS E MATERIAIS.

PROVIMENTO DO APELO DO AUTOR.

### **CASO EM EXAME**

SENTENÇA (*INDEX* 235161262) QUE JULGOU IMPROCEDENTES OS PEDIDOS.

### **QUESTÃO EM DISCUSSÃO**

RECURSO DO AUTOR ARGUINDO PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NO MÉRITO, PUGNOU PELA PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS.

### **RAZÕES DE DECIDIR**

Trata-se de ação na qual o Autor narra ter adquirido imóvel com a Ré e reclama de defeitos na construção.



Relata que as chaves teriam sido entregues em 01/11/2016, e, no final do ano de 2017, haveria constatado goteiras vindas do teto de gesso, na parte do box de seu banheiro.

Alega que teria contatado a Demandada, nos meses de janeiro e abril de 2018, acerca dos problemas constatados no imóvel, tendo a Requerida vistoriado o local, informando-lhe que não se trataria de algo grave, bastando a colocação de *“rejunte de vidro nos locais de vazamento, que resolveria o problema”*, o que foi feito.

Sustenta que a solução adotada pela Ré teria minimizado o vício temporariamente, tendo o problema persistido e agravado, causando grande mancha de infiltração e mofo nas cerâmicas do box, que teriam começado a soltar.

Aduz que, ante a persistência do problema, teria solicitado solução adequada à Ré, a qual negou o reparo, sob a alegação de que, segundo o manual do proprietário, o prazo de garantia haveria expirado.

Alegou que, diante da negativa da reclamada em solucionar a questão, teria efetuado os reparos necessários às próprias expensas, no valor de R\$ 2.443,72.

Assevera ter constatado que a caixa de esgoto estaria trincada, o que haveria gerado o vazamento e os problemas dele decorrentes.

Inicialmente, cabe apreciar a preliminar de cerceamento de defesa, ante a não realização de prova pericial.

O devido processo legal e a ampla defesa são princípios constitucionais, elencados no capítulo dos direitos individuais, no inciso LV, do art. 5.º, da Constituição da República.

Deste modo, o direito à prova é conjunto de oportunidades oferecidas à parte para demonstrar a veracidade do que alega, influenciando no convencimento do julgador.

Na espécie, verifica-se que intimado a se manifestar em provas (*index 72798276*), o Requerente se pronunciou tardiamente pela realização de prova pericial (*index 80866814*).

Dessa forma, rejeita-se a alegação de nulidade processual por cerceamento de defesa.

Passa-se à análise do mérito.



Cumprasse assinalar que a relação existente entre os litigantes é de caráter consumerista, devendo, pois, a controvérsia ser dirimida sob as diretrizes estabelecidas no Código de Proteção e de Defesa do Consumidor.

Saliente-se que a Ré reconheceu a responsabilidade pelos vícios apontados, ao efetuar o reparo após a primeira solicitação do Demandante.

Sendo certo que o conserto definitivo foi negado pela Demandada, sob a alegação de que o prazo de garantia haveria escoado.

Frise-se que as chaves do imóvel foram entregues em 01/11/2016, tendo o Requerente contatado inicialmente a Ré em janeiro de 2018, consoante documento de *index* 39083057.

Em resposta ao primeiro contato, a Demandada se limitou a efetuar serviços de impermeabilização e pintura do gesso (*index* 39083057, fl. 13).

Observa-se que, ante a persistência e agravamento do problema, o Requerente solicitou novo reparo, no ano de 2020, o qual foi negado pela Ré, sob a alegação de término do prazo de garantia (*index* 39083057, fl. 4).

Verifica-se, todavia, que a solicitação do Autor foi formulada dentro do prazo de garantia de cinco anos, previsto no Manual do Proprietário para o sistema de impermeabilização e para as instalações hidráulicas (*indexes* 39083052, fls. 32/33, e 39083053, fl. 15).

Ademais, não há que se falar em perda da garantia pelo fato de o Suplicante ter efetuado reparo unilateral sem apresentar Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), haja vista que o conserto realizado pelo do Consumidor somente ocorreu após a negativa da Ré, em 18/11/2020, em solucionar definitivamente a questão.

Com efeito, os comprovantes de pagamento demonstram que o Reclamante efetuou o conserto às próprias expensas em agosto de 2021 (*index* 39083058).

A Demandada, por sua vez, não logrou êxito em comprovar a ocorrência de caso fortuito ou força maior, causa excludente de responsabilidade, tal como exigido pelo art. 373, inciso II, do



Código de Processo Civil, e pelo art. 14, §3.º, do Código de Defesa do Consumidor.

Note-se que o Código de Defesa do Consumidor adotou a Teoria do Risco do Empreendimento, por meio da qual todo aquele que se propõe a exercer atividade no mercado de consumo tem a obrigação legal de responder pelos possíveis vícios e defeitos desses mesmos bens e serviços postos à disposição do consumidor, sem aferição de culpa.

Registre-se, ainda, que a responsabilidade do prestador do serviço é objetiva, nos moldes dos arts. 12 e 14, do Código de Defesa do Consumidor, de forma que se dispensa a demonstração de culpa do fornecedor, bastando a comprovação do dano e do nexo causal, também denominado nexo de causalidade, entre este e o vício na prestação do serviço.

Assim, deixou a Demandada de comprovar a ausência de responsabilidade pelo reparo dos defeitos reclamados.

Neste contexto, impõe-se à condenação da Reclamada a restituir os valores gastos pelo Autor para sanar os vícios apontados no imóvel.

No tocante aos danos morais, é certo que a constatação de vícios construtivos no imóvel causou ao Demandante grave dissabor, ferindo seus direitos da personalidade.

Assim, os danos morais, no caso em exame, são *in re ipsa*, porquanto inquestionáveis e decorrentes do próprio fato.

Levando-se em conta as circunstâncias deste caso concreto, notadamente que os vícios apresentados no imóvel, conclui-se por razoável o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), para compensação por danos morais.

#### **DISPOSITIVO**

RECURSO DO AUTOR PROVIDO PARA CONDENAR A RÉ A RESTITUIR O VALOR GASTO COM O REPARO DO IMÓVEL E A PAGAR COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS DE R\$ 10.000,00.”

Aduziu a Ré que o julgado seria omissivo quanto à configuração e aos critérios de razoabilidade do valor fixado para compensação por danos morais.



Requeru a procedência dos embargos de declaração, a fim de que sejam conferidos os efeitos infringentes ao presente recurso, em razão das omissões apontadas.

Pugnou, ainda, pelo prequestionamento da matéria.

Contrarrazões extemporâneas (*index 40*).

Esta E. Corte rejeitou os aclaratórios da Reclamada e a condenou ao pagamento de multa de 2% sobre o valor da causa, nos seguintes termos (*index 52*):

**“EMENTA.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE. INTUITO PROCRASTINATÓRIO. MULTA DO ART. 1.026, §2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (CPC).

#### **CASO EM EXAME**

ACÓRDÃO (*INDEX 13*) QUE DEU PROVIMENTO AO APELO DO DEMANDANTE.

#### **QUESTÃO EM DISCUSSÃO**

ACLARATÓRIOS DA RÉ ALEGANDO OMISSÃO QUANTO À CONFIGURAÇÃO E AOS CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE DO VALOR FIXADO PARA COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. REQUEREU, AINDA, O PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA.

#### **DISPOSITIVO**

ACLARATÓRIOS DA RÉ REJEITADOS, CONDENANDO-SE A EMBARGANTE AO PAGAMENTO DE MULTA DE 2% DO VALOR DA CAUSA.

#### **RAZÕES DE DECIDIR**

Não se verifica, *in casu*, o alegado vício, porquanto o acórdão embargado apreciou, de forma clara, todas as questões trazidas ao Tribunal para conhecimento.

Com efeito, verifica-se mero inconformismo da Reclamada com o julgado, trazendo questões de mérito para serem reapreciadas



no presente recurso.

Na espécie, o r. *decisum* se manifestou sobre a questão da configuração, bem como da quantificação do dano moral, de forma expressa e fundamentada.

No que tange ao prequestionamento explícito, o Superior Tribunal de Justiça, no AgInt. no REsp. 1.406.593/SC, julgado em 2016, já decidiu que sua falta não prejudica o exame do recurso especial.

Em 2022, no AgInt. nos EDcl. no AREsp. n. 1.936.810/RS, de relatoria do Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, o STJ reafirmou o entendimento de que não há obrigatoriedade de o julgador se manifestar *“sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão”*.

Ademais, restaram evidenciadas, no atual recurso, características manifestamente protelatórias, que desafiam a aplicação da multa prevista no art. 1.026, §2.º, do CPC.”

Inconformada, a Reclamada apresentou recurso especial, no *index* 75.

A E. Terceira Vice-Presidência deste Tribunal, no *index* 91, determinou retorno dos autos à Câmara de origem, para eventual juízo de retratação à luz do Tema 698 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

É o relatório.

### VOTO

No caso em apreço, esta E. Câmara rejeitou embargos de declaração da Ré opostos contra o v. acórdão que deu provimento ao apelo do Autor.

Na mesma ocasião, condenou a Embargante ao pagamento

8

de multa de 2% sobre o valor da causa.

Inconformada com o julgado, a Reclamada apresentou recurso especial e extraordinário, e a E. Terceira Vice-Presidência deste Tribunal determinou retorno dos autos à Câmara de origem, para juízo de retratação à luz do Tema 698 do STJ.

A referida tese prevê que:

“Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC.”

Na hipótese, a Requerida interpôs embargos de declaração alegando omissão quanto à configuração e aos critérios de razoabilidade do valor fixado para compensação por danos morais.

Os argumentos não foram acolhidos, vez que constituíram tentativa de rediscussão do mérito, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, cuja fundamentação é vinculada às hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

Em relação à pretensão da Embargante de ver discutidos todos os dispositivos legais que reputa aplicados à hipótese, constou no *r. decisum* que o Órgão Judicial não tem obrigação de mencioná-los expressamente, bastando menção às teses jurídicas apontadas, tal como ocorreu na hipótese.

O STJ, no AgInt. no REsp. 1.406.593/SC, julgado em 2016, a seguir colacionado, decidiu que a falta de prequestionamento não prejudica o exame do Recurso Especial.

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. ADMISSÃO. ENERGIA ELÉTRICA. ENQUADRAMENTO TARIFÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. OBSERVÂNCIA.1. **Este Tribunal admite o prequestionamento implícito, não exigindo a menção expressa do dispositivo de lei federal pela Corte de origem, para fins de admissibilidade do recurso na instância excepcional, bastando que o acórdão impugnado tenha se manifestado sobre a tese jurídica apontada pelo recorrente, como ocorreu na hipótese (...) 3. Agravo desprovido.” (grifo nosso) (AgInt no REsp 1406593 / SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, - PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 21/10/2016)**

Em 2022, no AgInt. nos EDcl. no AREsp. n. 1.936.810/RS, a seguir transcrito, o STJ reafirmou o entendimento de que não há obrigatoriedade de o julgador se manifestar *“sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão”*.

“PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO.

I - Na origem, trata-se de apelação cível contra o Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul - IPERGS. No Tribunal *a quo*, a decisão foi por dar parcial provimento ao apelo, unicamente para afastar a capitalização de juros sobre o débito apurado administrativamente e devido pela parte autora.

II - Esclareça-se que o marco temporal de aplicação do Código de Processo Civil de 2015 é a intimação do *decisum* recorrido que, no presente caso, foi realizada após 18/3/2016, já sob a égide do novo código processual.

III - Assim, nos termos do Enunciado Administrativo n. 3 do STJ, "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

10

forma do novo CPC", em observância ao princípio do tempus regit actum, ou seja, no presente caso, aplicam-se as regras do Código de Processo Civil de 2015.

IV - Conforme já consignado na decisão ora embargada, que agora se repete, no ato da interposição, o recurso especial não foi instruído com a guia de custas do Superior Tribunal de Justiça e o respectivo comprovante de pagamento, tampouco houve a comprovação, no momento da interposição, de que a parte litiga sob os efeitos da gratuidade de justiça.

V - Percebida, no STJ, a irregularidade, a parte foi intimada para sanar os vícios, contudo, não regularizou, uma vez que a petição de fls. 293/301, trazida aos autos em razão do despacho possibilitando a regularização do feito, uma vez que protocolizada fora do prazo assinalado, ocorrendo a preclusão temporal da prática do ato. Portanto, não tendo cumprido a determinação, correta a aplicação da Súmula n. 187 deste Tribunal, julgando deserto o recurso.

VI - Ademais, em consulta ao Diário de Justiça Eletrônico (<https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/init>), meio oficial pelo qual esta Corte veicula seus atos judiciais, verificou-se que não houve nenhuma irregularidade na intimação. Constaram da referida edição do DJe, n. 3203, disponibilizada em 2/8/2021 e publicada em 3/8/2021, todas as informações necessárias para conferir publicidade à intimação das partes e advogados, nos exatos termos da Lei n. 11.419/2006, entre elas, o número do processo, o nome das partes e de seus representantes.

VII - No caso, constou ainda da publicação o título "Autos com vistas aos recorrentes". Ficou consignado que "Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao recorrente para manifestação acerca da 'Certidão para Saneamento de Óbices' constante dos autos". A relação de processos publicados veio logo abaixo, incluindo este Aresp n. 1.936.810. Assim, bastaria a parte acessar os autos eletronicamente, visualizar o inteiro teor da certidão, e cumprir a determinação de regularização do vício.

**VIII - É cediço, também, que o julgador não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.**



IX - Por fim, a pretensão de rediscutir matéria devidamente abordada e decidida no *decisum* embargado evidencia mera insatisfação com o resultado do julgamento, não sendo a via eleita apropriada para tanto.

X - Assim, não há irregularidade sanável por meio dos presentes embargos, porquanto toda a matéria submetida à apreciação do STJ foi julgada, não havendo, na decisão embargada, os vícios que autorizariam a utilização do recurso - obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

XI - Agravo interno improvido.

(AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.936.810/RS, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 16/5/2022, DJe de 18/5/2022.)" (grifo nosso)

Considerando-se que a Suplicada pretendia rediscutir matéria que já havia sido suficientemente esclarecida por esta Corte quando do julgamento do caso, foi aplicada multa de 2% do valor da causa em razão do caráter protelatório.

Assim, é de se concluir que não foi adotada linha de julgamento distinta da tese firmada pelo STJ, não cabendo, portanto, retratação.

Pelo exposto, o voto é no sentido de **manter o v. acórdão em todos os seus termos**.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

*Arthur Narciso de Oliveira Neto*  
**Desembargador Relator**

