



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000410022

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1046524-45.2023.8.26.0224/50000, da Comarca de Guarulhos, em que é embargante NOVA GRU RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA., é embargado MARCOS VINÍCIUS INACIO DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JAIR DE SOUZA (Presidente sem voto), COELHO MENDES E JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

ELCIO TRUJILLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 1046524-45.2023.8.26.0224/50000

Comarca: Guarulhos

**Embargante: Nova Gru Residencial Empreendimentos
Imobiliários SPE Ltda.**

Embargado: Marcos Vinicius Inácio da Silva

Voto nº 48.842

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – Compromisso de venda e compra – Não cumprimento de prazo de entrega – Mora demonstrada – Indenização indispensável – Valores fixados em face da falta caracterizada e com amparo em reiterados julgados em casos assemelhados – Honorária em majoração em face de disposição do Código de Processo – Valor adequado ao trabalho desenvolvido- Ausentes pontos em erro, omissão, obscuridade ou contradição – Inconformismo da parte que, todavia, não sustenta apresentação do recurso ora em análise – Decisão que se reafirma - EMBARGOS REJEITADOS.

Vistos.

Com o V. Acórdão constante às fls. 611/621 (autos de apelação), que, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso, busca o polo embargante, inconformado com o resultado e apontando para a ocorrência de omissões e contradições, mediante razões constantes de fls. 1/3, a declaração, bem como fomento para possível prequestionamento.

É o relatório.

Caso de pronta rejeição dos embargos.

Dispõe o Código de Processo Civil:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. *Considera-se omissa a decisão que:*

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º."

O polo embargante, renovando pontos referentes ao julgamento, pretende a obtenção, em realidade, de alteração do resultado proclamado e que, no caso lhe foi desfavorável pois que negado provimento ao apelo.

Contudo, ausente razão.

A questão foi analisada em toda a sua extensão e em face da realidade do processo, configurado, a evidência, o efetivo descumprimento do contrato no tocante ao prazo de entrega motivando, portanto, a responsabilização da apelante, ora embargante.

Não tem a embargante e isso foi apresentado em termos de provas o direito reclamado, fator que levou ao resultado proclamado sendo ausente, portanto, qualquer vício junto ao julgado, inclusive no tocante ao arbitramento da verba honorária.

Ausente, ao longo da instrução, demonstração segura de que ocorreu, durante o período assinalado para a entrega, força maior ou caso fortuito sendo desrespeitada, inclusive, a faixa de tolerância.

Os juros, ademais, vencido o prazo de tolerância, não poderiam ser exigidos.

Ausentes, portanto, contradições, omissões, obscuridades ou erro, mas, sim, como já realçado, o inconformismo da parte; tem-se que o resultado foi entregue de forma clara e objetiva e com

adequado fundamento, não se apurando qualquer vício a se enquadrar nas figuras ditas pelo artigo 1.022 do Código de processo vigente.

Conforme decidido no julgado embargado:

“Trata-se de ação de indenização por perdas e danos decorrentes de descumprimento de prazo para entrega do imóvel julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 392/411, de relatório adotado.

Embargos declaratórios opostos (fls. 414/417) e acolhidos em parte para sanar obscuridade (fls. 428/430).

Apela a ré alegando ausência de configuração de atraso na entrega do empreendimento, bem como ausência de comprovação pelo autor dos alegados danos sofridos e, conseqüentemente, não cabimento de qualquer indenização, além da regularidade da cobrança da taxa de juros de obra, alegando, no mais, legalidade do pacto firmado cumprindo preservar o “*pacto sunt servanda*” (fls. 433/465). Contrarrazões (fls. 505/525).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

O autor, através de regular compromisso, adquiriu junto à ré, em 13 de março de 2019, mediante pagamento parcelado, a unidade 507, Torre 02 do empreendimento “Condomínio Residencial Good Life Guarulhos”, em Guarulhos (fls. 49/81).

Em razão do atraso na entrega do empreendimento, foi proposta a demanda com vistas à penalização da ré pelo inadimplemento, com condenação em indenização por danos materiais a partir da data em que efetivamente deveria ter

sido entregue, indenização por lucros cessantes, substituição do INCC por índice menos oneroso após o decurso do prazo de tolerância, bem como o ressarcimento dos valores pagos a título de juros de obra após referido período, inexigibilidade das taxas condominiais anteriores à entrega das chaves e indenização pelos danos morais sofridos.

Pedidos do autor acolhidos em parte pela r. sentença para condenar a ré a indenizar o autor pelo descumprimento contratual, respondendo pela indisponibilidade do imóvel no período da mora, equivalente a 0,5% sobre o valor do contrato por mês de atraso, já computado o prazo de tolerância e até a efetiva entrega das chaves, com correção monetária pela Tabela Prática deste Egrégio Tribunal e com incidência de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, à restituição dos valores pagos a título de juros de obra pelo período da mora, à substituição do INCC após o decurso do prazo de tolerância pelo IPCA, ao ressarcimento das despesas condominiais pagas e vencidas anteriormente à entrega das chaves, e para obrigar a ré a efetuar a entrega das chaves no prazo de 48 horas, sob pena de multa única no montante de R\$ 20.000,00, condenada a ré ao ônus de sucumbência, arbitrada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Daí o apelo da ré.

De início, quanto à pretendida revogação da assistência judiciária concedida ao autor, não logrou a parte ré demonstrar que o requerente tenha efetivamente condições financeiras satisfatórias de arcar com custas e despesas processuais e honorários advocatícios sem o prejuízo do sustento próprio e/ou de sua família.

A impugnante se fundou em meros

indícios, o que não pode ser admitido, sob pena de se privar injustamente um cidadão do acesso à Justiça.

Deferida a assistência, compete à parte impugnante de trazer as provas para a demonstração segura e concreta sobre a situação de suficiência de recursos financeiros da parte impugnada, o que não restou demonstrada pela ré.

Benefício, portanto, mantido ao autor.

Quanto ao mérito, evidente, por simples análise da documentação encartada, a mora da ré que, não obstante assumindo prazo certo para a entrega do bem, não respeitou a condição, sendo que não ficou caracterizada nenhuma ocorrência de força maior ou reconhecimento de caso fortuito que justificassem os atrasos, pois os problemas apontados são decorrentes do próprio tipo do negócio a revelar, em realidade, falta de regular previsão. Somente o fortuito externo, sem qualquer ligação com o risco da atividade do empreendedor é que seria capaz de afastar a sua responsabilidade.

Aos compromissos cumpre o atendimento e a fiel observância das condições assumidas.

No item III do quadro resumo do contrato da unidade prometida é estabelecido que o prazo previsto para a conclusão das obras é em 30.12.2021, ou em até 36 (trinta e seis) meses da data da assinatura pelo comprador do financiamento junto à Caixa Econômica Federal (fls. 49).

A segunda parte da cláusula é abusiva, pois fixa um prazo de entrega com data incerta, deixando ao arbítrio da vendedora para fixar prazo que lhe seja conveniente, uma vez que para a liberação de financiamento junto à

instituição financeira os adquirentes ficam dependentes da construtora para a entrega de toda a documentação referente ao empreendimento para comprovar a regularidade do bem e contribuir para a viabilização do crédito aos pretendentes, não podendo os consumidores ficarem vulneráveis e sujeitos à disponibilidade da empreendedora para finalização do financiamento.

Portanto, corretamente adotada a previsão de entrega do imóvel para 30.12.2021, expresso na primeira parte do item III do Quadro Resumo do compromisso (fls. 49).

De outro lado, a cláusula 16.1 (fls. 72/73) de referido compromisso prevê um período de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, e diga-se, de passagem, totalmente regular e legal, amplamente utilizado em contratos como o destes autos, não havendo qualquer nulidade em tal disposição, em consonância com o entendimento atual da jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça.

Como bem colocado pelo i. Des. Maia da Cunha, *“a cláusula de tolerância de 180 dias não é nula por si mesma e a sua previsão se liga ao fato público e notório de que empreendimentos de imóveis em construção estão sujeitos às mais variadas circunstâncias durante a sua execução, não apenas de fornecimentos de materiais e de mão de obra e outros a que se vinculam as construtoras, mas também das condições climáticas que podem acontecer além da previsibilidade normal das estações, as quais, embora não alcancem a condição de força maior ou caso fortuito (daí a desnecessidade de prova a respeito de tais fatos e ausência de cerceamento de defesa, rejeitada a preliminar das rés), justificam seja adicionada ao contrato, sem abusividade, um prazo extra e razoável (180 dias) para a entrega da obra depois do prazo*

contratado. Não se pode perder de vista a notória realidade de que o contrato para a construção de grandes empreendimentos imobiliários é muito diferente de outros contratos em que o consumidor pode exigir uma data fixa, rígida e inexorável para o recebimento do que adquiriu.” (4ª Câmara D. Privado, Apelação cível nº 0019469-05.2012.8.26.0554, j. 16.05.2013, v.u.).

Assim, o prazo de tolerância serve justamente para contemplar e abranger todas as intercorrências decorrentes de fortuito interno, ou seja, de situações previsíveis dentro do ramo da atividade que exercem as empreendedoras, não havendo necessidade de comprová-las, sendo aceitáveis, contudo, somente prazos razoáveis de acréscimo, não muito extensos e determinados, a abranger todas elas.

Já para as alegações de caso fortuito e força maior, ou seja, situações decorrentes de fortuito externo, necessariamente precisam ser provadas as intercorrências havidas em função delas, pois são casos excepcionais e totalmente imprevisíveis, não havendo provas de qualquer ocorrência a esse título.

Assim, acrescendo-se a tolerância de 180 dias ao final do prazo, a unidade haveria de ser entregue ao autor até 30.06.2022, incorrendo a ré em mora no prazo de entrega a partir desta data.

O “habite-se” foi emitido apenas em 30.06.2023 (fls. 469), e as chaves somente foram entregues ao autor em 14.08.2024 (fls. 468), restando bem configurada a mora da ré.

E o termo final da mora da ré encerra-se com a efetiva entrega das chaves, e não somente até a emissão do “habite-se”, sendo de rigor o afastamento da condição de ser a concessão do “habite-

se” como fato determinante da conclusão da unidade, mas sim, a entrega das chaves do apartamento ao adquirente, marco indicador das condições técnicas de habitabilidade.

Restou configurada, portanto, a mora da ré a partir de 30.06.2022, sofrendo o autor perdas decorrentes pela simples indisponibilidade da unidade desde esta data, que independem da destinação do imóvel, se para locação ou para residência própria e da família.

Todos estes entendimentos foram pacificados e sumulados por este Egrégio Tribunal de Justiça:

Súmula 160: “A expedição do habite-se, quando não coincidir com a imediata disponibilização física do imóvel ao promitente comprador, não afasta a mora contratual atribuída à vendedora”;

Súmula 162: “Descumprido o prazo para a entrega do imóvel objeto do compromisso de venda e compra, é cabível a condenação da vendedora por lucros cessantes, havendo a presunção de prejuízo do adquirente, independentemente da finalidade do negócio.”;

Súmula 164: “É válido o prazo de tolerância não superior a cento e oitenta dias, para entrega de imóvel em construção, estabelecido no compromisso de venda e compra, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível.”.

Quanto à pretendida restituição de encargos sobre financiamento bancário, denominados “juros de obra”, curvo-me também ao recente entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (tema 996) em que se firmou a tese de ser abusiva a cobrança:

“Em contrato de promessa de compra e venda de imóvel na planta, no âmbito do Programa Minha Casa, Minha Vida, para os beneficiários das faixas de renda 1, 5, 2 e 3, foram as seguintes:

1.1. Na aquisição de unidades autônomas em construção, o contrato deverá estabelecer, de forma clara, expressa e inteligível, o prazo certo para a entrega do imóvel, o qual não poderá estar vinculado à concessão do financiamento, ou a nenhum outro negócio jurídico, exceto o acréscimo do prazo de tolerância;

1.2. No caso de descumprimento do prazo para a entrega do imóvel, incluído o período de tolerância, o prejuízo do comprador é presumido, consistente na injusta privação do uso do bem, a ensejar o pagamento de indenização, na forma de aluguel mensal, com base no valor locatício de imóvel assemelhado, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma.

1.3. É ilícita a cobrança de juros de obra, ou outro encargo equivalente, após o prazo ajustado no contrato para a entrega das chaves da unidade autônoma, incluído o período de tolerância.

1.4. O descumprimento do prazo de entrega do imóvel, computado o período de tolerância, faz cessar a incidência de correção monetária sobre o saldo devedor com base em indexador setorial, que reflete o custo da construção civil, o qual deverá ser substituído pelo IPCA, salvo quando este último for mais gravoso ao consumidor. (REsp. 1.729.593/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11.09.2019, v.u.).

Assim, abusiva a cobrança de referidas verbas, desde o término do prazo de tolerância, ou seja, a partir de 30.06.2022, com ressarcimento pela ré de eventuais valores pagos a esse título, merecendo confirmação a r. sentença

também neste tópico.

Portanto, conforme disposto pelo artigo 252, do Regimento Interno desta Corte, com a nova redação desde março de 2017, *“Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la, apreciando, se houver, os demais argumentos recursais capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no julgamento”*.

No caso em análise, a r. decisão constante de fls. 392/411 analisou de forma criteriosa e objetiva todos os pontos controvertidos do conflito instaurado bem como as provas apresentadas e produzidas, chegando à bem fundamentada conclusão de parcial procedência da ação.

Como bem apontado pela r. sentença de primeiro grau, *“II DO ATRASO NA ENTREGA Trata-se de demanda indenizatória, na qual a parte autora pretende a condenação da requerida à entrega do imóvel, ressarcimento de valores, pagamento de indenização, em razão do atraso injustificado na entrega de imóvel adquirido em 13/03/2019, substituição do método de atualização após o atraso e indenização por danos morais. Em primeiro, cumpre referir que a cláusula postergatória de entrega não é ilegal, eis que tem como finalidade solucionar a questão relativa ao atraso das obras por força de fatores externos, cujo controle não está ao alcance da construtora. Em verdade, a construção está sujeita a fatores que podem realmente implicar no atraso da entrega do imóvel, sendo perfeitamente possível tal previsão em contrato, com a inclusão de cláusula postergatória, como de fato ocorreu. Do contrato acostado aos autos e, computado o prazo de tolerância previsto, verifica-se que a unidade deveria ter sido entregue à parte autora*

até junho de 2022, o que não ocorreu. O prazo para entrega do imóvel é aquele indicado de forma certa na cláusula III (fls. 49) e, não o estabelecido no aditivo celebrado com a Caixa Econômica Federal, por implicar em modificações das condições inicialmente estabelecidas e, alterada de forma unilateral por parte da requerida. Ademais, a cláusula que vincula o prazo de entrega à assinatura do contrato de financiamento é ilegal, nos termos do que restou decidido no Tema n.º 996 do STJ que fixou teses jurídicas visando uniformizar o entendimento no que se refere a obrigações originadas de contrato de compra e venda de imóvel pelo programa Minha Casa Minha Vida, in verbis: '1.1. Na aquisição de unidades autônomas em construção, o contrato deverá estabelecer, de forma clara, expressa e inteligível, o prazo certo para a entrega do imóvel, o qual não poderá estar vinculado à concessão do financiamento, ou a nenhum outro negócio jurídico, exceto o acréscimo do prazo de tolerância; 1.2. No caso de descumprimento do prazo para a entrega do imóvel, incluído o período de tolerância, o prejuízo do comprador é presumido, consistente na injusta privação do uso do bem, a ensejar o pagamento de indenização, na forma de aluguel mensal, com base no valor locatício de imóvel assemelhado, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma. 1.3. É ilícito cobrar do adquirente juros de obra, ou outro encargo equivalente, após o prazo ajustado no contrato para a entrega das chaves da unidade autônoma, incluído o período de tolerância. 1.4. O descumprimento do prazo de entrega do imóvel, computado o período de tolerância, faz cessar a incidência de correção monetária sobre o saldo devedor com base em indexador setorial, que reflete o custo da construção civil, o qual deverá ser substituído pelo IPCA, salvo quando este último for mais gravoso ao consumidor.' (...). Desta forma, o descumprimento do contrato,

pela requerida é evidente, eis que o imóvel ainda não teria sido entregue ao autor, tendo havido apenas a expedição do Habite-se em agosto de 2023. Existia prazo para entrega da unidade que não foi respeitado pela requerida, mesmo considerando-se a prorrogação de 180 dias. A demora por parte da requerida é significativa e, prejudicou o autor que se viu privado da utilização de sua unidade residencial. E, portanto, no que tange ao pedido de condenação da ré ao pagamento de indenização pelos lucros cessantes e, considerando-se a mora, aplica-se o item 1.2, do Tema nº 996 do STJ, cabendo, portanto, a indenização pretendida. Para o arbitramento da indenização, na esteira de precedentes jurisprudenciais, fixa-se o correspondente a 0,5% do valor atualizado do imóvel, por mês de atraso, contados do fim do prazo de entrega (30/06/2022) até a efetiva entrega das chaves. No que tange ao pedido de ressarcimento dos valores pagos à título de “taxa de evolução de obra” após 01/07/2022, deve ser acolhido. Isto porque, na medida que representa prejuízo suportado pela parte autora, causado pelo atraso na entrega da unidade, de rigor seu ressarcimento. Ainda que tenham sido cobrados pela instituição financeira, a cobrança decorre da conduta da ré ao deixar de realizar a entrega da unidade no prazo estipulado. Assim, o autor tem direito à restituição da quantia indicada na petição inicial, R\$ 12.917,38, corrigidos monetariamente desde o efetivo desembolso e, acrescidos de juros de mora a contar da citação. (...). III – DA CORREÇÃO MONETÁRIA Os valores cobrados à título de INCC somente poderão incidir em período anterior à 01/07/2022 e, daí em diante deverão ser substituídos pelo IPCA, aplicando-se o item 1.4, do supracitado Tema nº 996 do STJ. A correção monetária aplicada sobre o preço de venda ao longo da contratação, não remunera o capital, nem tem natureza penal, nada acrescenta ao valor do contrato, apenas evita sua diminuição, restabelecendo o poder de compra da

moeda, corroído pela espiral inflacionária e, assim, motivo algum sustenta a supressão da atualização monetária do preço, pois, do contrário, haveria enriquecimento ilícito do adquirente. A correção incidente durante o período de atraso da obra até a entrega do bem tem apenas o condão de atualizar o valor real da moeda. (...). Assim, a incidência da correção monetária no saldo devedor não pode ser considerada ilegal. Porém, evidente que a ré não pode reajustar as parcelas do preço de acordo com a variação do INCC, após o término da obra. O INCC (Índice de Custo da Construção Civil) acompanha as variações da matéria-prima, razão pela qual o índice em questão é rotineiramente empregado para reajuste de prestações pecuniárias de preço de imóveis enquanto perdurar a construção. Assim, e porque natural e legal a correção monetária com o intuito de preservar o poder de compra da moeda, corroído pela inflação, vê-se claramente que o valor contratado não esteve ao arbítrio exclusivo da apelante. Todavia, após o atraso na entrega, deve haver a substituição do INCC pelo IPCA, como supra referido. Quanto ao pedido de parcelamento do resíduo, todavia, resta inviável a apreciação por este Juízo, eis que o credor não pode ser impelido a receber seu crédito de forma diversa do que o ordenamento jurídico lhe garante. Nada impede, contudo, que as partes se componham em relação ao parcelamento dos resíduos em aberto. IV DA RETENÇÃO DAS CHAVES Quanto à retenção das chaves, o tema é saber se a ré poderia ou não ter retido as chaves do imóvel em voga. O autor afirma que estariam em aberto tão somente as cobranças posteriores relativas ao INCC. Tal informação é confirmada pelo extrato de fls. 169, que revela que estariam em aberto as parcelas relativas à correção monetária do contrato, nos valores de R\$ 8.131,23, R\$ 16.272,30 e R\$ 6.529,45 (ver fls. 103 e 104/105). Desta feita, considerando que o imóvel fora adquirido pelo preço de R\$ 208.000,00 (duzentos e

oito mil reais), fls. 49/50, compreendo que já houve o adimplemento substancial do contrato. Com efeito, a providência de impedir a entrega das chaves, a pretexto de que parte da dívida ainda não teria sido quitada pelo autor, não se justifica, na hipótese, por se tratar de uma condição iníqua, à luz de todo o pagamento já feito pelo autor. Não dúvidas de que o impedimento de acesso ao imóvel faz com que o autor sofra os efeitos deletérios de não gozar de sua moradia. E não é só, há outro detalhe que impediria que a ré procedesse a retenção das chaves, a despeito da ausência de quitação de parte da dívida. Tal como se verifica dos autos, teriam sido celebrados dois contratos coligados em relação ao imóvel objeto da lide. O primeiro de compra e venda entre o autor e construtora e, o segundo, de financiamento com cláusula de alienação fiduciária entre o autor e Caixa Econômica Federal (fls. 49/81 e 170/202). Em razão do primeiro contrato, a ré transferiu a posse e propriedade do imóvel em favor do autor, mediante a quitação do preço e, por meio do segundo contrato, o comprador do imóvel, ora autor, transferiu o domínio do imóvel ao agente financeiro, permanecendo na posse do bem enquanto efetua a quitação de suas obrigações perante CEF. Após a quitação do preço, a propriedade resolúvel será transferida novamente ao comprador, tendo a Nova GRU declarado que, com a quitação do preço ilustrado na cláusula B.4 do contrato de financiamento celebrado com o autor e CEF, daria plena e irrevogável quitação ao devedor, transmitindo ao devedor toda a posse, domínio, direito e ação sobre o imóvel transferido (ver cláusula 1, fls. 172). Nesse cenário, considerando que o autor obteve o financiamento para quitação dos referidos valores, a ré não teria mais nenhum título sobre o imóvel que lhe permitisse a retenção das chaves. Verifica-se que, para viabilizar o negócio celebrado com o autor, a ré aceitou receber o preço de forma parcelada, de

maneira que agora caberá a ela executar eventual dívida em aberto. Não haverá prejuízo à ré, porque poderá se valer de todos os meios ordinários para cobrança de seu crédito, caso ainda exista, considerando as indenizações já fixadas por meio desta sentença, sendo descabida a retenção das chaves como meio coercitivo para adimplemento da obrigação. (...). V – DOS DÉBITOS INCIDENTES SOBRE O BEM No que tange à responsabilidade pelo pagamento dos débitos condominiais, antes da entrega das chaves, verifica-se que se trata de questão pacificada após o julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.345.331/RS, no qual se definiu que a obrigação do promitente comprador de imóvel em adimplir as cotas condominiais e demais taxas, nasce somente com a imissão na posse, considerada pela entrega das chaves: (...). Portanto, antes da entrega das chaves, o débito é de responsabilidade da construtora/incorporadora, cabendo a ré efetuar o pagamento dos débitos, assim como o reembolso de eventuais valores pagos pelo autor relativos à IPTU, cotas condominiais e contas de consumo. Eventual responsabilidade do adquirente pelo pagamento de despesas condominiais antes da entrega formal do imóvel, repise-se: que não ocorre com a expedição do habite-se, e, sim com a efetiva imissão na posse, não traduziria equidade entre os contratantes, sendo manifestamente abusiva cláusula contratual que disponha o contrário, pois gera evidente desequilíbrio na avença. Note-se que a ré tentou penalizar duplamente a contratante ao reter as chaves e imputar-lhe o pagamento das despesas condominiais, sendo evidente a abusividade.” (fls. 397/408).

Portanto, verificando-se que nas razões de apelação não há elementos novos, mas, tão somente, a reiteração de questões já debatidas e enfrentadas pela r. sentença de primeiro grau, forçoso concluir pela aplicabilidade do disposto

pelo artigo 252 supratranscrito, para negar provimento ao recurso, ratificando-se os termos da decisão ora combatida.

Por fim, a verba honorária comporta majoração em prol dos patronos da parte apelada para 20% sobre o valor atualizado da condenação, que se adequa ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelo causídico e o tempo exigido para o seu serviço, observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, levando-se em conta, ainda, o trabalho adicional realizado em grau recursal, a teor do disposto no parágrafo 11º do citado dispositivo legal.

Assim, cumpre a integral manutenção da r. sentença, inclusive por seus próprios e jurídicos fundamentos, observada a majoração da verba honorária em prol da parte recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.” (fls. 611/621)

O inconformismo da parte não guarda, portanto, sustentação na modalidade recursal escolhida nesta fase revelando, tão somente, pretensão, via transversa, de reapreciação do quanto já disposto.

Ademais, *“Em princípio, não se admitem embargos de declaração infringentes, isto é, que, a pretexto de esclarecer ou complementar o julgado anterior, na realidade buscam alterá-lo”* (RTJ 90/659, RSTJ 109/365, RT 527/240) sendo que *“Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade de acórdão* (RTJ 89/548, 94.1.167, 103/1.210, 114/351), *não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório* (RTJ 154/223, 155/964, 158/264, 158/689, 158/993, 159/638).

Tanto que *“O efeito modificativo dos embargos de*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento” (STJ- Corte Especial, ED em AI 305.080-MG-Ag.Rg-Edcl, Rel. Min. Menezes Direito, j. 19.2.03, DJU 19.5.03, p. 108).

Estabelece, ainda, o art. 337, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal: *“Cabem embargos de declaração, quando houver no acórdão obscuridade, dúvida, contradição ou omissão que devam ser sanadas”*.

Importante, também, realçar o disposto pelo art. 1.025, do Código de Processo Civil:

“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”

Nada, portanto, a declarar.

Nessas condições, por tempestivo, conhece-se do recurso, entretanto, **REJEITAM-SE OS EMBARGOS**.

ELCIO TRUJILLO
Relator