



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2539898 - RJ (2023/0434736-0)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : C WONDERFULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA.
ADVOGADOS : LUIS FERNANDO DA CONCEIÇÃO BONO - RJ211991
THIAGO VENTURA DA SILVA - RJ203739
JULIANA PAU BRASIL SALLES - RJ200204
AGRAVADO : YAN DOS SANTOS RAPOSO JADJISKI
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA BRITO - RJ167668
INTERES. : GILBERTO JADJISKI

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER C/C PEDIDO INDENIZATÓRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS C/C REPETITÓRIA. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. OBRA POR ADMINISTRAÇÃO/PREÇO DE CUSTO. RECURSO PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em se tratando de construção sob o regime de administração ou preço de custo, "*não há relação de consumo a ser tutelada pelo Código de Defesa do Consumidor. Na realidade, a relação jurídica, na espécie, é regida pela Lei de Condomínio e Incorporações Imobiliárias (Lei 4.591/64)*" (REsp 860.064/PR, Relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 27/3/2012, DJe de 2/8/2012).

2. Na espécie, o acórdão partiu de premissa equivocada - incidência do CDC - para afastar a incidência da cláusula arbitral existente na relação negocial. Assim, o recurso deve ser provido para determinar a continuação do julgamento da apelação, afastando-se, no entanto, a premissa de que haveria incidência do CDC.

3. Agravo interno parcialmente provido para conhecer do agravo e dar provimento ao recurso especial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/08/2024 a 26/08/2024, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

Brasília, 26 de agosto de 2024.

Ministro RAUL ARAÚJO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2539898 - RJ (2023/0434736-0)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : C WONDERFULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA.
ADVOGADOS : LUIS FERNANDO DA CONCEIÇÃO BONO - RJ211991
THIAGO VENTURA DA SILVA - RJ203739
JULIANA PAU BRASIL SALLES - RJ200204
AGRAVADO : YAN DOS SANTOS RAPOSO JADJISKI
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA BRITO - RJ167668
INTERES. : GILBERTO JADJISKI

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER C/C PEDIDO INDENIZATÓRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS C/C REPETITÓRIA. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. OBRA POR ADMINISTRAÇÃO/PREÇO DE CUSTO. RECURSO PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em se tratando de construção sob o regime de administração ou preço de custo, "*não há relação de consumo a ser tutelada pelo Código de Defesa do Consumidor. Na realidade, a relação jurídica, na espécie, é regida pela Lei de Condomínio e Incorporações Imobiliárias (Lei 4.591/64)*" (REsp 860.064/PR, Relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 27/3/2012, DJe de 2/8/2012).

2. Na espécie, o acórdão partiu de premissa equivocada - incidência do CDC - para afastar a incidência da cláusula arbitral existente na relação negocial. Assim, o recurso deve ser provido para determinar a continuação do julgamento da apelação, afastando-se, no entanto, a premissa de que haveria incidência do CDC.

3. Agravo interno parcialmente provido para conhecer do agravo e dar provimento ao recurso especial.

RELATÓRIO

1. Cuida-se de agravo interno interposto por C WONDERFULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA contra a decisão da Ministra Presidente, Maria Thereza de Assis Moura, que não conheceu do agravo em razão da incidência da Súmula 182 do STJ, já que a parte agravante teria deixado de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada, qual seja a incidência da Súmula 83 do STJ.

Irresignada, interpõe agravo interno aduzindo que, "*ao contrário do que restou consignado, houve impugnação expressa da parte agravante com relação aos fundamentos de*

inadmissão do recurso especial, no tocante à inaplicabilidade da Súmula 83, do E. STJ".

Sustenta que, "No recurso especial em questão, a ora agravante demonstrou, de forma inequívoca, que o acórdão recorrido está em contrariedade ao entendimento consolidado por este E. STJ que somente admite indenização por danos morais em casos de circunstâncias excepcionais que repercutam gravemente em direitos da personalidade, provocando intenso abalo, o que, evidentemente, não ocorreu no presente caso".

É o relatório.

VOTO

2. A decisão de fls. 626-628 deve ser reconsiderada, haja vista que o agravante impugnou todos os fundamentos da decisão agravada, inclusive eventual incidência da Súmula 83 do STJ, devendo ser afastada a inadmissibilidade do recurso por esse fundamento.

3. Na origem, cuida-se de agravo de decisão que inadmitiu recurso especial interposto por C WONDERFULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA, fundado no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal contra v. acórdão do TJRJ, assim ementado:

EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO. OBRA POR ADMINISTRAÇÃO/PREÇO DE CUSTO. VULNERABILIDADE PRESENTE. APLICABILIDADE DO CDC. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO AO CASO SOBRE O TEMA 971 DO STJ. DANO MORAL CONFIGURADO.

Apelação. Empreendimento Imobiliário. Construção a preço de custo/obra por administração. Alegação de atraso e danos. A sentença declara abusiva parte da cláusula 4.3.1 exclusivamente quanto a parte dos "dias úteis" e condena a ré ao pagamento do percentual de 1% (um por cento) do valor do imóvel no contrato por mês de atraso, de 14/08/2016 a 10/02/2017, tudo devidamente corrigido monetariamente e acrescido de juros legais da citação. Considera a sucumbência recíproca, condena as partes ao rateio das custas e despesas processuais no percentual de 50%. Condena a ré ao pagamento dos honorários advocatícios do autor e fixa em 10% do valor da condenação e o autor ao pagamento dos honorários advocatícios da ré fixados em 5% do valor da causa. Apela as partes.

Construção a preço de custo/obra por administração. Aplicabilidade do CDC. Unidade residencial. Contrato não paritário. Consumidor. Teoria finalista mitigada. Vulnerabilidade. Inclusão compulsória de cláusula de arbitragem viola o art. 51, VII, da Lei n.º 8.078/1990. Cláusula de tolerância de 180 dias válida conforme firme jurisprudência deste TJRJ e do STJ. Corretamente expurgado o termo "dias úteis" da citada cláusula para o fim de apurar o atraso havido. Prazo máximo que se estenderia até 14/08/2016. Notificação da disponibilidade em 10/02/2017. Mora dará: 15/08/2016 a 10/02/2017. Pendência de pagamento de cotas estabelecidas em AGE, o que postergou a entrega das chaves. Pretensão autoral de afastar a cobrança das cotas que não merece prosperar. Verbas que decorrem de decisão colegiada que não fora invalidada ou inquinada de qualquer vício. ITBI-princípio da anterioridade-anual e nonagesimal. Prazo suficiente para se beneficiar da alíquota menor, superado por conta da conduta autoral. Cláusula 8.2 não tem previsão de fixação de multa por impontualidade do autor. Extirpada a condenação da ré ao pagamento do percentual de 1% (um por cento) do valor do imóvel no contrato por mês de atraso, de 14/08/2016 a 10/02/2017.

*Impossibilidade de se aplicar ao caso em tela do tema 971 do STJ. Dano moral configurado. Sucumbência mantida.
Recursos parcialmente providos.*

Opostos aclaratórios, foram rejeitados.

Em suas razões recursais, a parte agravante alega violação aos arts. 58 da Lei 4.591/64, 4º, § 1º, da Lei 9.307/96, 884 e 944 do CC.

Sustenta, em síntese, que:

i) *"O Poder Judiciário, que é órgão totalmente incompetente para julgar a matéria, haja visto ter sido pactuado entre as partes cláusula de convenção de arbitragem (art. 1º, §1º do CPCI c/c art. 3º da lei 9.307/962), em que resta prevista a submissão de quaisquer litígios envolvendo as contratantes (Cláusula 15ª da Promessa de Compra e Venda)";*

ii) *"O contrato em exame não configura relação de consumo, diferente do esposado na r. sentença apelada, tendo sido a referida cláusula compromissória inserida nos pactos como fruto da livre e espontânea vontade das partes , devendo ser reconhecida como plenamente válida";*

iii) *"em se tratando de contrato de construção por administração ou à preço de custo, são dos próprios condôminos a responsabilidade pela obra, consoante disposto no art. 58, da Lei 4.591/64, logo, não afeta ao Código de Defesa do Consumidor [...] o recorrido é um investidor, como confessa na própria inicial, independente se o empreendimento é residencial, uma vez que adquiriu o imóvel em questão para fins de revenda ou locação, com o objetivo de obtenção de lucro, o que o distancia ainda mais da proteção conferida pelo citado diploma legal "*

iv) *"o recorrente não comprova qualquer vício de consentimento relativo à celebração (formação) do vínculo contratual. Todas as cláusulas e condições do contrato foram livremente aceitas, sem quaisquer ressalvas ou objeções quando da assinatura e, posteriormente, nas assembleias oportunidade em que qualquer dos condôminos poderia se manifestar em seu desfavor ou objeção. Tal fato restou consignado, inclusive, no v. acórdão recorrido pela ilma. relatora que julgou o recurso de apelação da ora recorrente".*

v) *"a unidade objeto da presente demanda, tratando-se de incorporação imobiliária realizada por administração (art. 58 da Lei 4.591/64), não detinha prazo certo e determinado para entrega das unidades, já que dependia dos aportes financeiros realizados pelos promitentes-compradores. No entanto, a previsão de entrega constante do instrumento, em que pese ter restado consignado na referida sentença de forma contraditória, tendo sido suprida a contradição pelo v. acórdão, ainda desconsiderou por completo a validade da cláusula de tolerância prevista no contrato celebrado".*

vi) não há dano moral indenizável.

Decido.

4. O Tribunal de origem decidiu que:

Trata-se de aquisição de unidade construída sob o regime de administração ou a preço de custo objetivando renda e investimento, alegando o autor danos de ordem material e moral em razão do atraso na entrega, pede aplicação de cláusula penal; devolução dos valores pagos à título de “cota auditoria”, “inadimplência” e “aporte”; restituição das cotas condominiais no suposto período de atraso; restituição da diferença paga em razão de suposta majoração de ITBI e fixação de verba reparatória.

A sentença declara abusiva parte da cláusula 4.3.1 exclusivamente quanto a parte dos “dias úteis” e condena a ré ao pagamento do percentual de 1% (um por cento) do valor do imóvel no contrato por mês de atraso, de 14/08/2016 a 10/02/2017, tudo devidamente corrigido monetariamente e acrescido de juros legais da citação. Considera a sucumbência recíproca, condena as partes ao rateio das custas e despesas processuais no percentual de 50%. Condena a ré ao pagamento dos honorários advocatícios do autor e fixa em 10% do valor da condenação e o autor ao pagamento dos honorários advocatícios da ré fixados em 5% do valor da causa.

Apelam as partes.

A ré sustenta, em síntese, a existência de compromisso arbitral e impossibilidade de aplicação do CDC, ausência de atraso na entrega do empreendimento, validade de todas as cláusulas e condições pactuadas, impossibilidade de inversão de cláusula penal moratória. Pede a improcedência.

O autor defende a devolução das cotas condominiais sob o argumento de que a entrega das chaves se deu no dia 06.07.2017 e as cobranças exigidas se referem ao período de 03.2017 a 06.2017. Traz teses para: devolução do quantum correspondente a majoração do ITBI, fixação de verba reparatória e inversão da sucumbência.

Em preliminar, reedita a ré a tese da validade da cláusula arbitral, inexistência de relação de consumo por conta do contrato de obra sob o regime de construção por administração. E, no mérito, traz as características do contrato para o fim de afastar a pretensão autoral.

A contratação sob o regime de construção por administração/ preço de custo não tem aptidão para afastar as normas consumeristas. Verifica-se que se cuida de empreendimento residencial e o autor se caracteriza como consumidor, aplicando-se a teoria finalista mitigada.

Confira-se a descrição do empreendimento como residencial, index 226:

[...]

Assim, aplica-se ao caso sob análise as regras do Código de Defesa do Consumidor, eis que se cuida de unidade residencial. Além disso, o fato de se tratar de regime de administração não exclui a aplicação das normas do CDC, em razão da hipossuficiência do adquirente frente a ré. Ainda que o consumidor consiga modificar ou inserir alguma cláusula, não será alterada a classificação do contrato, pois, o instrumento só é considerado paritário quando as partes contratantes manifestam suas vontades analisando e debatendo livremente todas as condições e cláusulas que constarão do mesmo. Nos contratos paritários a vontade de um contratante não se sobrepõe à dos demais.

Neste sentido:

[...]

Da análise dos autos, constata-se que de fato o empreendimento foi feito na forma que dispõe os termos da Lei 4.491/64, conforme Cláusula 4.1.1, o que por si só não reveste de validade a cláusula arbitral como pretende fazer crer a ré além de já verificada a aplicabilidade do CDC.

Confira-se a cláusula 4.1.1, index 245:

[...]

Uma vez reconhecido o caráter consumerista da relação havida entre as

partes, a inclusão compulsória de cláusula de arbitragem viola o art. 51, VII, da Lei n.º 8.078/1990:

“Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...) VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem”.

Se de um lado o CDC veda a inclusão compulsória, a propositura da demanda pelo consumidor implica afastamento da derrogação - Cláusula 17.9 - da jurisdição imposta contratualmente. Assim, a consequência jurídica é o expurgo da cláusula de arbitragem - Cláusula 17:

[...]

Quanto aos prazos contratuais o contrato dispõe por meio da Cláusula 4.3, no index 33, fls. 39:

[...]

Observe-se, que a cláusula de tolerância de 180 dias é válida conforme firme jurisprudência deste TJRJ e do STJ. Assim, corretamente expurgado o termo “dias úteis” da citada cláusula para o fim de apurar o atraso havido.

Desta forma, a mora da ré é fato incontroverso uma vez que da análise do instrumento particular de promessa de compra e venda juntado ao processo por meio da cláusula 4.3, constata-se que a entrega das chaves tinha previsão para sua entrega em 43 meses, contados a partir de 15 de setembro de 2012, com prazo de carência de 180 dias úteis, portanto o prazo máximo se estenderia 14/08/2016.

Verifica-se que o habite-se foi expedido tardiamente em 25/11/2016, extrapolando-se o prazo contratualmente estabelecido para entrega, mesmo já computado prazo da cláusula de tolerância, conforme excerto do index 100:

[...]

A ficha financeira dá conta de pagamentos regulares no curso do contrato, quando o pagamento de 15/08/2016 foi efetivado em 25/08/2016 (referente a AGE de fevereiro /2016: cota complementar, extraordinária e de renegociação).

A partir daí o próximo pagamento é justamente referente a AGE de 08/12/16 (cota de auditoria e inadimplência) e data de 15/01/2017 com pagamento SOMENTE EM 04/07/2017.

Confira-se o extrato da ficha financeira:

[...]

O autor fora notificado por meio de mensagem eletrônica acerca da data aprazada para entrega das chaves em 10/02/2017:

[...]

Assim, forçoso reconhecer que em 10/02/2017 a unidade se encontrava pronta para entrega, restando pendente o pagamento em 15/01/2017 do estabelecido na AGE e que somente foi adimplido em 04/07/2017. Desta forma, o atraso imputado à ré compreende o período de 15/08/2016 a 10/02/2017.

Foi deliberado acerca do aporte e auditoria na AGE de 08/11/2016, index 298:

[...]

Já a AGE de 02/02/2017 deliberou sobre aporte, o pagamento da cota condominial (com a primeira vencível em 10/03/2017, valor diferenciado para o primeiro e segundo semestre), instalação do condomínio e eleição do síndico.

É INFORMADA a disponibilidade da unidade pelos representantes da ré, ao passo que o autor fora notificado em 10/02/2017 para recebimento da unidade, o que constituiu mais um elemento probante em desfavor das partes: quanto a ré no sentido de não haver atraso e quanto a pretensão autoral de compelir a ré ao pagamento das cotas no período de 03/2017 a

06/2017.

Ocorre que a pretensão autoral de afastar a cobranças das cotas não merece prosperar, eis que decorrem de decisão colegiada que não fora invalidada, inquinada de qualquer vício. Portanto, revela-se hígida para alcançar todos os contratantes, mesmo aqueles que não compareceram tempestivamente para defender seus interesses em Assembleia conforme o autor. Vez que se identifica, na Ata que reúne o rol de condôminos presentes, que o autor optou por não participar.

Ademais, frisa-se que a unidade já estava disponível ao autor na data da AGE realizada em 02/02/2017, e o contrato estabelece que o pagamento das obrigações condominiais tem incidência a partir da convocação para recebimento das chaves, que no seu caso se deu em 10/02/2017 e a deliberação colegiada entendeu pela incidência a partir de 10/03/2017, o que está em linha com o contrato na Cláusula 14.4:

Confira-se:

[...]

No ponto ITBI, o autor diz que, à época em que firmou contrato de compra junto a ré, a alíquota de ITBI era de 2% em 28/09 /2017, entrou em vigor a Lei Municipal de nº 6.250, que, dentre outros dispositivos, majorou a alíquota do ITBI para 3% com vigência a partir de 01.01.2018. E que fosse escritura lavrada logo após e expedição do “Habite-se” – 25.11.2017 – suportaria a título de imposto municipal percentual na ordem de 2%.

O autor parte de duas premissas fáticas equivocadas, pois o Habite-se data de 25/11/2016 e o atraso na entrega compreende apenas o período de 15/08/2016 a 10/02/2017. O período que sobeja decorre exclusivamente da inércia autoral.

Em desfavor do autor milita a incidência do princípio da anterioridade anual e nonagesimal, aplicável ao ato da municipalidade que majora o tributo. Desta forma, tivesse adimplido a obrigação contratual tempestivamente quando da notificação, haveria prazo suficiente para se beneficiar da alíquota menor.

Insurge-se a ré quanto a inversão de cláusula penal moratória ao argumento que somente pode ser invocada em caso de atraso, o que já resta superado em razão do reconhecimento do atraso, o prazo fixado acima e o cômputo da cláusula de tolerância.

Acrescenta que os fundamentos são obscuros.

Com efeito, o juiz sentenciante afirma que inexistente tal cláusula e fixa o percentual de 1% sobre o valor do imóvel por considerar que resulta em uma quantia compatível com o valor locatício de bens imóveis.

Ocorre que o pleito autoral se escora na Cláusula 8.2 e na Lei 6.454, em 24 de maio de 2013, esta última pretensão deve ser rechaçada por conta da celebração do pacto em 2012, descabe a retroatividade legal por conta do princípio da segurança jurídica.

Confira-se o excerto da inicial e pedido no item d2 da emenda, index 141:

[...]

A Cláusula 8ª que trata de mora e inadimplemento dispõe da seguinte forma:

[...]

Da análise do contrato, o que se verifica com o pedido acima é que não se trata de pleito sobre inversão de cláusula penal, tampouco não se observa que a cláusula 8.2 tenha previsão de fixação de multa por impontualidade do autor.

Com efeito, NÃO HÁ PEDIDO de aplicação de multa reversa.

Desta forma há que ser extirpada a condenação da ré ao pagamento do percentual de 1% (um por cento) do valor do imóvel no contrato por mês de atraso, de 14/08/2016 a 10/02/2017.

Observe-se, assim, que o caso não atrai a tese fixada através do tema 971 do STJ, já que a permissão é de INVERSÃO de cláusula penal, e não de

CRIAÇÃO de multa pelo Judiciário:

Tema 971: “No contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor. As obrigações heterogêneas (obrigações de fazer e de dar) serão convertidas em dinheiro, por arbitramento judicial.”

Neste sentido:

[...]

No caso sob análise o dano moral restou configurado diante da frustração e os prejuízos oriundos do atraso da ré na entrega da unidade imobiliária. A mora acabou causando problemas ao autor que ultrapassaram o mero aborrecimento do cotidiano, causando-lhe danos extrapatrimoniais. Evidente a privação de usufruir do imóvel por atraso injustificado no término do empreendimento, devendo assim a ré responder pelos danos morais.

Nesse viés, a frustração e os prejuízos oriundos do atraso da ré restaram inconteste. Presente o nexo causal entre a omissão da vendedora e a angústia, ansiedade e transtornos experimentados pelos compradores, decorrentes do atraso injustificado da obra, inequívoca a existência de dano extrapatrimonial.

Para a fixação da verba, além das diretrizes supra mencionadas, leva-se em consideração a capacidade econômica de ambas as partes, para o fim de que a indenização não seja insignificante para quem paga, a ponto de diluir-se o caráter penalizador da indenização por dano moral, e, de outro lado, para que não importe em quem recebe convicção íntima de que valeu a pena a ofensa sofrida, eis que a compensação por dano moral não tem o fito de "resolver a vida do ofendido", mas apenas de compensá-lo pecuniariamente por um injusto causado.

Ao ensejo, é prudente a colocação de que as indenizações por danos morais fixadas em patamares muito acima da realidade financeira das vítimas trazem em si o sério risco de embutir na população a sensação de que vale a pena sofrer uma ofensa, eis que a possibilidade de uma grande compensação é concreta.

Estar-se-ia, assim, criando uma sociedade em que o ideal não é o respeito aos direitos, e sim a esperança de que tais direitos sejam ofendidos, a fim de ensinar uma indenização elevada que possa alçar o ofendido a um patamar econômico muito mais elevado.

Grande, pois, a responsabilidade do Judiciário para não permitir que se incuta na sociedade tal ideal, mesmo porque contrário aos princípios e objetivos da Nação, consagrados no art. 3º e no Preâmbulo da Magna Carta.

Assim, o valor de R\$ 5.000,00, preserva o caráter preventivo pedagógico da condenação a título de danos morais, estando em ponderação com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade pertinentes ao caso em questão. Já que o imóvel, com prazo máximo de entrega de 14/08/2016, estava disponível já em fevereiro de 2017 e a entrega das chaves ocorreu em julho de 2017 por conta de pendência financeira imputada ao autor.

A sucumbência resta mantida, eis que expurgada a condenação ao pagamento do percentual de 1% do valor do imóvel no contrato por mês de atraso e fixada verba reparatória.

Diante do exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO aos recursos para:

a) Extirpar a condenação da ré ao pagamento do percentual de 1% (um por cento) do valor do imóvel no contrato por mês de atraso, de 14/08/2016 a 10/02/2017.

b) Condenar a ré ao pagamento de indenização por DANO MORAL no importe de R\$ 5.000,00, com juros incidentes a partir da citação e correção

a partir deste julgado.
(fls. 980-1006)

Dessarte, verifica-se que o entendimento do acórdão recorrido está dissonante da jurisprudência do STJ no sentido de que, em se tratando de construção sob o regime de administração ou preço de custo, *"não há relação de consumo a ser tutelada pelo Código de Defesa do Consumidor. Na realidade, a relação jurídica, na espécie, é regida pela Lei de Condomínio e Incorporações Imobiliárias (Lei 4.591/64)"* (REsp 860.064/PR, Relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 27/3/2012, DJe de 2/8/2012).

O acórdão foi assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. CONSTRUÇÃO A PREÇO DE CUSTO. CONDÔMINOS INADIMPLENTES. LEILÃO DAS FRAÇÕES IDEAIS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Tratando-se de construção sob o regime de administração ou preço de custo, o construtor não pode ser considerado parte legítima para figurar no polo passivo de ação cujo escopo seja a restituição de parcelas pagas diretamente ao condomínio e por ele administradas para investimento na construção.

2. No caso em exame, os proprietários do terreno e os adquirentes das frações ideais formaram condomínio, ajustando a construção de edifício, sob o regime de preço de custo. Destarte, a relação jurídica estabeleceu-se entre os condôminos e o condomínio. Os primeiros ficavam responsáveis pelos custos da obra e o segundo por sua administração, fiscalização e pelos investimentos dos valores percebidos no empreendimento imobiliário.

3. Não há relação de consumo a ser tutelada pelo Código de Defesa do Consumidor. Na realidade, a relação jurídica, na espécie, é regida pela Lei de Condomínio e Incorporações Imobiliárias (Lei 4.591/64).

4. O art. 63 dessa lei prevê a possibilidade de o condomínio alienar em leilão a unidade do adquirente em atraso, visando à recomposição de seu caixa e permitindo que a obra não sofra solução de continuidade. Todavia, a autorização de alienação do imóvel não pode ensejar o enriquecimento sem causa do condomínio, de maneira que o § 4º estabelece que do valor arrematado deverão ser deduzidos: (I) o valor do débito; (II) as eventuais despesas; (III) 5% a título de comissão; e (IV) 10% de multa compensatória. E, havendo quantia remanescente, deverá ser devolvida ao condômino inadimplente.

5. Recurso especial parcialmente provido.

*(REsp n. 860.064/PR, relator Ministro **RAUL ARAÚJO**, Quarta Turma, julgado em 27/3/2012, DJe de 2/8/2012.)*

No mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM RESCISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE CONSTRUÇÃO SOB O REGIME DE ADMINISTRAÇÃO. INADIMPLÊNCIA DE CONDÔMINO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LEI 4.591/64. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CONSTRUTORA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No contrato de construção sob o regime de administração ou preço de custo, não há relação de consumo a ser tutelada pelo Código de Defesa do

Consumidor, devendo a relação jurídica ser regida pela Lei de Condomínio e Incorporações Imobiliárias - Lei 4.591/64.

Precedentes. Súmula 83/STJ.

2. As instâncias ordinárias concluíram pela ilegitimidade passiva da construtora-ré, consignando que os pagamentos foram feitos diretamente ao condomínio, que ficou responsável pela administração da obra e procedeu à notificação da autora para purgar a mora e dar ciência da alienação extrajudicial da fração ideal. Rever tais conclusões demandaria a análise do conjunto fático-probatório, sendo que tal providência é vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

*(AgInt no REsp n. 1.042.687/PR, relator Ministro **RAUL ARAÚJO**, Quarta Turma, julgado em 27/9/2016, DJe de 10/10/2016.)*

Na espécie, o acórdão partiu de premissa equivocada - incidência do CDC - para afastar a incidência da cláusula arbitral existente na relação negocial. Vejamos:

Uma vez reconhecido o caráter consumerista da relação havida entre as partes, a inclusão compulsória de cláusula de arbitragem viola o art. 51, VII, da Lei n.º 8.078/1990:

“Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...)

VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem”.

Se de um lado o CDC veda a inclusão compulsória, a propositura da demanda pelo consumidor implica afastamento da derrogação - Cláusula 17.9 - da jurisdição imposta contratualmente. Assim, a consequência jurídica é o expurgo da cláusula de arbitragem - Cláusula 17:

Assim, o recurso deve ser provido para determinar a continuação do julgamento da apelação do ora recorrente, afastando-se, no entanto, a premissa de que haveria incidência do CDC, na hipótese, haja vista se tratar de relação jurídica de construção sob o regime de administração ou preço de custo em que há regência da Lei de Condomínio e Incorporações Imobiliárias (Lei 4.591/64).

5. Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para conhecer do agravo e dar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos para continuação do julgamento da apelação, afastando-se a premissa de incidência do CDC, na espécie..

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

**AgInt no AREsp 2.539.898 / RJ
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2023/0434736-0

Número de Origem:

00053170220188190209 202324508922

Sessão Virtual de 20/08/2024 a 26/08/2024

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Secretário

Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : C WONDERFULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA.

ADVOGADOS : LUIS FERNANDO DA CONCEIÇÃO BONO - RJ211991

THIAGO VENTURA DA SILVA - RJ203739

JULIANA PAU BRASIL SALLES - RJ200204

AGRAVADO : YAN DOS SANTOS RAPOSO JADJISKI

ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA BRITO - RJ167668

INTERES. : GILBERTO JADJISKI

ASSUNTO : DIREITO DO CONSUMIDOR - RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR -
ABATIMENTO PROPORCIONAL DO PREÇO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : C WONDERFULL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA.

ADVOGADOS : LUIS FERNANDO DA CONCEIÇÃO BONO - RJ211991

THIAGO VENTURA DA SILVA - RJ203739

JULIANA PAU BRASIL SALLES - RJ200204

AGRAVADO : YAN DOS SANTOS RAPOSO JADJISKI

ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA BRITO - RJ167668

INTERES. : GILBERTO JADJISKI

TERMO

A QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/08/2024 a 26/08/2024, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

Brasília, 26 de agosto de 2024