



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0450166-46.2012.8.19.0001
APELANTE: ANTONIO CARLOS BERNARDO FERREIRA E OUTRA
APELADO: CYRELA BRASIL REALTY S/A
RELATORA: DES. MARIA LUIZA DE FREITAS CARVALHO

APELAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. CLÁUSULA ARBITRAL. INAPLICABILIDADE.

Cuida-se de demanda ajuizada por adquirente de imóvel visando devolução da quantia que lhe foi cobrada a título de comissão de corretagem, dos valores de IGP-M aplicados indevidamente pela construtora, além de reparação por danos morais.

Sentença terminativa com fundamento em cláusula arbitral. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que há regra "contida no art. 51, VII, do CDC, incidente sobre contratos derivados de relação de consumo, sejam eles de adesão ou não, impondo a nulidade de cláusula que determine a utilização compulsória da arbitragem, ainda que satisfeitos os requisitos do art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96." (REsp 1169841/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012).

Anulação da sentença. Retorno dos autos ao juízo de origem para julgamento do mérito.

Art. 557, §1º-A, do CPC. **PROVIMENTO DO RECURSO.**

DECISÃO MONOCRÁTICA

Na forma do permissivo regimental, adoto o relatório do juízo sentenciante, assim redigido:

Trata-se de ação pelo rito sumário ajuizada por ANTONIO CARLOS BERNARDO FERREIRA e PATRICIA PIMENTA LYRA FERREIRA contra CYRELA MONZA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA S/A ao argumento de que adquiriram junto à ré o imóvel que apontam na inicial, sendo que, quando da assinatura do contrato, foram obrigados a pagar taxa de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

corretagem no valor de R\$ 20.432,84, sob pena de o negócio não ser firmado; que verificaram posteriormente que não havia a previsão da aludida taxa no contrato, sendo a mesma indevida. Aduzem, ainda, que pagaram valor a maior no financiamento do imóvel, uma vez que a ré atualizou o valor do mesmo pelo índice IGP-M desde dezembro/11, quando da assinatura do contrato, todavia o aludido índice somente poderia ser utilizado a partir de julho/12, quando da entrega da unidade, devendo ser aplicado, até então, o índice INCC-DI, conforme disposição contratual. Requerem a inversão do ônus da prova; seja declarado devido o índice INCC a ser aplicado durante toda a fase da obra até a entrega do imóvel; a condenação da ré a devolver o valor pago a maior, referente ao financiamento do imóvel, a ser apurado em sede pericial ou em fase de liquidação, bem como do montante de R\$ 20.432,84, valor este pago a título de comissão de corretagem; a condenação da ré em danos morais, além dos ônus de sucumbência. Inicial instruída com os documentos de fls. 22/103.

Emenda à inicial às fls. 117/137.

Ata da audiência de conciliação de que trata o art. 277 do CPC às fls. 158, ocasião na qual compareceram as partes, sendo que a ré apresentou a contestação de fls. 159/185, acompanhada dos documentos de fls. 186/261, aduzindo, em preliminar, a cláusula de submissão obrigatória da lide à arbitragem e, em prejudicial de mérito, a prescrição. Aduz que entregou a unidade no prazo estipulado; que os autores somente receberam as chaves em julho/12 por estarem com fatures em aberto, estando o empreendimento concluído desde setembro/11; que o pagamento da taxa de corretagem foi consentido, sendo o mesmo legal e devido aos corretores do empreendimento; que o imóvel já estava disponível para entrega aos autores desde setembro/11, portanto devida a incidência do IGP-M desde então; que o atraso na entrega das chaves se deu pela demora no financiamento dos autores; que não há dano moral a ser indenizado; que descabe a inversão do ônus da prova. Requer o acolhimento da preliminar ou da prejudicial de mérito arguidas ou, ainda, a improcedência dos pedidos, com a condenação dos autores nos ônus de sucumbência.

Ainda em audiência, informaram as partes não haver mais provas a produzir.

Vieram-me os autos conclusos.

É o Relatório. Decido.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

A sentença de fls. 263/268 entendeu válida a cláusula arbitram e julgou extinto o processo, sem exame do mérito, adotando o seguinte dispositivo: "JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem exame do mérito, na forma do artigo 267, inciso VII do CPC. Condene a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 800,00 (oitocentos reais), na forma do art. 20, § 4º do CPC. Anote-se onde couber, inclusive, na capa dos autos, que o polo passivo é composto por CYRELA MONZA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA S/A. Transitada em julgado, certifique-se. Transcorridos 30 dias sem que nada tenha sido requerido, na forma do art. 229-A, § 1º, inciso I da Consolidação Normativa da Corregedoria Geral de Justiça remetam-se os autos a Central ou Núcleo de arquivamento do 1º NUR. P.I. "

Inconformado, os autores interpõem recurso de apelação (fls.269/276), aduzindo que a eficácia da cláusula compromissória, em contratos de adesão oriundos de relação de consumo, pressupõe a concordância expressa do aderente, em documento apartado, ou, com o lançamento de visto ou assinatura especialmente para essa cláusula, na forma do artigo 4º, § 2º, o que não se deu. Ademais, não se pode deixar de ter em mente que o contrato firmado foi redigido e estipulado pela Apelada, que em nenhum momento permitiu aos Apelantes a negociação do mesmo. Ou seja, estavam os Apelantes de mãos atadas, já que não tinham outra opção senão assinar em cartório um contrato pronto e que não lhes foi encaminhado previamente para negociação e assinatura. Diante da flagrante relação de consumo existente e do contrato de adesão firmado, em especial, da falta do elemento volitivo dos Apelantes, do desconhecimento no que se refere a cláusula arbitrária, da hipossuficiência e do disposto no artigo 51, VII do Codecon, pugnam pelo provimento do recurso para que seja reconhecida a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

nulidade de Cláusula Arbitral imposta pela Apelada, devendo o processo ser remetido ao Juízo de origem para o julgamento de mérito da demanda.

Contrarrazões em prestígio da sentença (fls. 281/291).

Recurso tempestivo e preparado (certidão de fl. 279).

DECIDO.

O recurso deve ser conhecido, porquanto tempestivo e presentes os demais requisitos de admissibilidade.

Cuida-se de demanda ajuizada por adquirente de imóvel visando devolução da quantia que lhe foi cobrada a título de comissão de corretagem, dos valores de IGP-M aplicados indevidamente pela construtora, além de reparação por danos morais.

Invocam os recorrentes a nulidade cláusula arbitral, ao argumento de que a eficácia daquela cláusula nos contratos de adesão oriundos de relação de consumo pressupõe a concordância expressa do aderente, em documento apartado, ou, com o lançamento de visto ou assinatura especialmente para essa cláusula, na forma do artigo 4º, § 2º, o que não se deu.

Assiste-lhes razão.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, ao examinar os efeitos da promulgação da Lei de Arbitragem, assentou que “passaram a conviver, em harmonia, três regramentos de diferentes graus de especificidade: (i) a regra geral, que obriga a observância da arbitragem quando pactuada pelas partes, com derrogação da jurisdição estatal; (ii) a regra específica, contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96 e aplicável a contratos de adesão genéricos, que restringe a eficácia da cláusula compromissória; e (iii) a regra ainda mais específica, contida no art. 51, VII, do CDC, incidente sobre contratos derivados de relação de consumo, sejam eles de adesão ou não, impondo a nulidade de cláusula que determine a utilização compulsória da arbitragem, ainda que satisfeitos os requisitos do art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96.” (REsp 1169841/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012).

Na hipótese dos autos, há contrato de adesão derivado de relação de consumo, o que resulta na vedação da imposição da cláusula arbitral.

Esse é o entendimento desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO REJEITADA. CLÁUSULA DE CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM NULA DE PLENO DIREITO. ATRASO INJUSTIFICADO NA ENTREGA DO BEM. COMISSÃO DE CORRETAGEM. DANO MORAL CONFIGURADO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DAS PARTES. As demandadas sustentam como excludente de responsabilidade a ocorrência de caso fortuito e força maior, ao argumento de que o atraso da obra com a conseqüente entrega intempestiva do imóvel, deu-se em razão da falta de materiais de construção no mercado. Ausência de material de construção, além de previsível, está incluída no risco do empreendimento, portanto, não exime a construtora de executar tempestivamente o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

contrato, sobretudo porque foi pactuado extenso prazo de tolerância. Fornecedor que não se desincumbiu do ônus que lhe competiam e assim sendo, caracterizada a desídia, que deu azo ao atraso na entrega do apartamento, a gerar a responsabilidade reconhecida na sentença de parcial procedência dos pedidos autorais e declarou a nulidade da cláusula contratual que prevê a convenção de arbitragem; condenou a ré a restituir aos autores o valor de R\$ 4.180,00, relativo à comissão de corretagem; a reembolsar o valor correspondente à atualização monetária cobrada pela ré, referentes às prestações, desde o dia 01/08/2010 até 01/04/2011, valor a ser apurado em sede de liquidação de sentença; condenou a ré a pagar aos autores lucros cessantes referentes ao valor do aluguel do imóvel, objeto da lide, desde 01/08/2010 até o dia 01/04/2011, apurados em sede de liquidação de sentença, por perícia, conforme previsto no artigo 475-C, inciso I, do CPC e a condenar a empresa ré a pagar aos autores R\$ 8.000,00 (oito mil reais), a título de danos morais acrescidos dos consectários legais. A indenização por dano moral surge sempre que for atingido o ofendido como pessoa, não se cogitando de lesão ao seu patrimônio, razão pela qual dispensa prova em concreto, existindo in re ipsa, tratando-se de presunção absoluta. Diante dos fatos, verifica-se que a condenação da ré, a título de danos morais na importância de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) revela-se condizente com a razoabilidade e cautela que merece o caso. **NEGADO SEGUIMENTO** ao recurso das Rés, na forma do art. 557, caput, do Código de Processo Civil. **PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA**, art. 557 §1º-A do CPC, tão somente para determinar que os lucros cessantes sejam pagos a partir de agosto de 2010 até a data da entrega das chaves aos autores. Mantida, no mais, a bem lançada sentença por seus próprios fundamentos. (Apelação cível 0016634-07.2012.8.19.0209, DES. JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO - Julgamento: 11/12/2013 - VIGESIMA QUARTA CAMARA CIVEL CONSUMIDOR).

Não há, portanto, que se afastar a jurisdição.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO para reconhecer a nulidade da**



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL**

cláusula arbitral, anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para prosseguimento da demanda, com julgamento do mérito.

Rio de Janeiro, 06 de março de 2014.

DES. MARIA LUIZA DE FREITAS CARVALHO
Relatora