

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.07.591791-4/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Becker Construções e Comércio Exterior Ltda. - Apelado: Condomínio do Edifício La Terre - Relator: DES. DOMINGOS COELHO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 12ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a presidência do Des. Domingos Coelho, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 24 de fevereiro de 2010. - *Domingos Coelho* - Relator.

Notas taquigráficas

Produziu sustentação oral, pela apelante, o Dr. Marcelo Dias Gonçalves Vilela e, pelo apelado, o Dr. Luiz Gustavo Azevedo Branco.

DES. DOMINGOS COELHO - Trata-se de ação de consignação em pagamento, ajuizada por Becker Construções e Comércio Exterior Ltda., em face de Condomínio do Edifício La Terre, objetivando a quitação das taxas de condomínio das unidades não comercializadas, em conformidade com o valor estatuído pelas cláusulas quinta e sexta da Convenção, ou seja, valor mensal correspondente a 10% da taxa condominial, já que impedida de pagar diante da cobrança do valor integral.

Pedido julgado improcedente, por considerar justa a recusa de recebimento. Vista a natureza dúplice da ação de consignação, o pedido de pagamento das taxas de condomínio, sem aplicação das cláusulas quinta e sexta, foi julgado procedente, assim como o de nulidade das cláusulas sexta e décima primeira da Convenção de Condomínio do Edifício La Terre, de 22 de fevereiro de 1999. Foi determinado o pagamento das taxas condominiais vencidas e vincendas, conforme quadro posto na sentença, com redução dos valores pagos e depositados nos autos, atualização pelos índices divulgados pela Corregedoria-Geral de Justiça e juros de mora de 1% ao mês desde o vencimento de cada parcela; honorários de advogado de 10% sobre o valor da condenação (f. 231-241).

A autora (f. 258-271) sustenta a validade da Convenção de Condomínio, pois não há previsão de isenção ou exoneração de pagamento de taxa condominial, apenas um critério de rateio de despesas distinto da regra subsidiária do art. 12 da Lei nº 4.591/64, que prevê o pagamento de acordo com as frações ideais; a Convenção foi realizada por todos os condôminos existentes à época, e não apenas por ela, a partir de todas

Condomínio - Taxa - Critério de rateio - Convenção - Validade - Consignação em pagamento

Ementa: Consignação em pagamento. Taxas de condomínio. Critério de rateio. Convenção. - A Convenção de Condomínio aprovada e registrada pelos então proprietários, malgrado a maioria das unidades seja da construtora, é válida e eficaz quanto à forma de cálculo da taxa de condomínio para os imóveis da construtora, enquanto não comercializados; assim, a cobrança em desacordo com a Convenção é nula, e legítima é a consignação da taxa de condomínio calculada em conformidade com a Convenção.

as formalidades legais; a cláusula sexta traz, em seu texto, uma lógica de a taxa condominial ser diferenciada em relação à incorporadora ou construtora (até a alienação de todas as unidades), porquanto não consumidora de bens e serviços; trata-se de regra transitória e legal que atende ao princípio da isonomia e da proporcionalidade, por isso não há que se falar em nulidade das respectivas cláusulas, expressões da autonomia privada, desprovida de caráter abusivo ou desproporcional; a cláusula décima primeira prevê a unanimidade de votos para alterar as cláusulas quinta e sexta e, fixada de forma livre, não pode ser considerada abusiva; os condôminos concordam com a Convenção e jamais existiu convocação de assembleia geral para deliberar modificação; os valores estabelecidos pela sentença são unilaterais.

Próprio e tempestivo, está o presente recurso apto a merecer conhecimento, porquanto ainda respaldado pelos demais requisitos de admissibilidade.

Com razão a empresa recorrente.

Orlando Gomes, na obra *Introdução ao direito civil*, 19. ed., p. 107/108, leciona:

Os direitos pessoais são ilimitados. É reconhecido o poder de gerar quaisquer obrigações, desde que lícitas. Não ficam adstritas as partes aos contratos nominados, ou negócios típicos.

Os direitos reais são *erga omnes*. Os direitos pessoais, *in personam*.

57. Direitos potestativos. A todo direito corresponde, em tese, uma obrigação. Há direitos nos quais, entretanto, a faculdade de agir do titular não se correlaciona a uma prestação de outrem. São denominados *direitos potestativos*. Segundo Chiovenda, consistem no poder do titular de influir na situação jurídica de outrem, sem que este possa ou deva fazer algo, senão sujeitar-se, como, v.g., o poder de revogar a procuração, de ocupar *res nullius*, de pedir a divisão da coisa comum, de despedir empregado. Por declaração unilateral de vontade, o titular cria, modifica ou extingue situação jurídica em que outros são diretamente interessados (Trabucchi).

[...]

Os direitos potestativos não se confundem com as simples faculdades de lei, porque o exercício destas não acarreta, como naqueles, qualquer sujeição de outra pessoa. É certo, porém, que o direito potestativo não contém pretensão. Seu titular não tem realmente o poder de exigir de outrem um ato ou omissão. O titular realiza seu interesse sem necessidade de cooperação do sujeito passivo (Santoro Passarelli), exerce o direito independentemente da vontade de quem deve sofrer as consequências do exercício.

O direito potestativo não é, propriamente falando, direito subjetivo, por lhe não ser correlata uma obrigação.

A Convenção de Condomínio do Edifício La Terre foi firmada pelos proprietários, no total de 03 (três), sendo da apelante a maioria das unidades (f. 20-28). Nesse contexto técnico-jurídico, não se retrata direito potestativo (titular realiza seu interesse sem necessidade de cooperação), e sim faculdade (poder de agir, compreendido no direito). Assim, a conveniência de não

onerar a apelante, proprietária transitória, com o ônus do pagamento integral da taxa de condomínio (cláusulas quinta e sexta, f. 26), é regra de direito pessoal válida, porque decorrente de obrigação lícita.

Caio Mário da Silva Pereira, na obra *Condomínio e incorporações*, 10. ed., p. 191/193, doutrina:

Neste passo, cabe indagar e responder se pode e como se deve alterar a Convenção. De início, ocorre prontamente que a Convenção não pode ser imutável. No momento em que se constitui a propriedade horizontal, os condôminos não se consideram tocados de infalibilidade, induzindo presumir que os itens do título constitutivo a tudo provejam, e para sempre. A experiência, as injunções decorrentes do tempo, as questões surgidas da convivência poderão suscitar o conselho de se adotarem regras permanentes, incorporadas ao complexo de preceitos que compõem a lei particular do agrupamento. E, então, é evidente o poder da Assembléia para votá-las. Não oferece interesse doutrinário ou prático a primeira parte da questão, pois que dúvida não pode haver que a Assembléia, como órgão máximo do condomínio, pela mesma razão que reúne os poderes de votá-lo, tem-nos igualmente para alterar o estatuto do edifício. É incontestável. Mas, enquanto não for alterada, a Convenção obriga, sendo, portanto, nula a deliberação tomada ao arripio de suas disposições.

Cumpra, porém, precisar o *quorum* da votação. Neste particular, cabe distinguir. Regras supletivas de normas complementares, de provimentos que se articulam com o estabelecimento de determinações de comportamento, afinadas com a conveniência geral, podem ser deliberadas pela maioria, pois que não traduzem, na verdade, alterações propriamente ditas.

Mas, se a matéria importa alteração introduzida na Convenção vigente, dos direitos ou das prerrogativas dos condôminos, ou estabelecimento de novas normas com obrigações especiais envolventes da restrição de prerrogativas dos proprietários de apartamentos, somente por *quorum* especial pode aprovar-se, dispensada, porém, a unanimidade, o que, em relação ao direito francês, sustenta Mazeaud, e não há razão de direito para que entre nós seja diferente. Se, porém, a alteração envolver direito de propriedade exclusivo, de qualquer condômino, estará sujeita a unanimidade (2º Tribunal de Alçada de São Paulo, in *Revista Forense*, v. 264, p. 196).

[...]

Nos casos em que a Assembléia deva votar por unanimidade e um condomínio insistir na recusa, será possível o apelo à Justiça, para se resolver a controvérsia? Evidentemente não, porque naquilo que importar em faculdade ou direito insuscetível de alteração compulsória ninguém pode impor vontade ao condômino, e, como em nenhuma hipótese cabe a divisão das partes comuns, a solução única é conformar-se o dissidente, ou vender o seu apartamento, retirando-se do condomínio. Jamais impor decisão contra *non volentem agere*.

Se a Convenção exigir unanimidade e um só comunheiro recusar sua anuência, a votação é frustrada, não por amor a um pseudodireito de veto, mas pelo respeito devido à Convenção, como direito vigente entre os condôminos. Mas, no silêncio dela, a alteração exige dois terços, no mínimo, do total das frações ideais (Lei nº 4.591, art. 25, pará. único). Uma vez tomada uma deliberação pela Assembléia, dentro das suas atribuições, e observada a maioria *ex ratione materiae*, como visto acima, ela obriga a todos os coproprietários

do edifício (art. 24, § 1º), ainda aos ausentes e aos que na reunião votarem contra, e somente se invalidará pela mesma forma e pelos mesmos motivos que geram a ineficácia dos negócios jurídicos em geral.

Nessa senda, o *quorum* de 2/3, da primeira parte da cláusula décima primeira, vinculado à alteração da Convenção, bem como o de totalidade dos votos dos condôminos, da segunda parte (f. 27), restrito à vigência das cláusulas quinta e sexta, porquanto legítimos, não podem ser anulados pela Justiça. Ou seja, aos condôminos, regidos por faculdades e direitos insuscetíveis de alteração compulsória, não se pode impor vontade, ainda que decorrente da Justiça.

A jurisprudência orienta:

Recurso especial. Ação de cobrança. Taxas condominiais. Critério de rateio expresso na Convenção. Conformidade com a Lei 4.591/64. Validade. Recurso não conhecido. 1 - A teor da jurisprudência desta Corte, havendo disposição expressa na Convenção Condominial a respeito do critério de rateio das despesas comuns, em conformidade com o disposto no artigo 12, § 1º, da Lei 4.591/64, aquela deve ser observada. 2 - Recurso não conhecido (REsp 763607/SP).

Ementa: Consignação. Taxas. Condomínio. Cobrança. - Para cobrança das taxas de condomínio, deve ser observado o contido na Convenção e suas alterações; não é a ação de cobrança o meio próprio para dirimir dúvidas sobre a área em que deva incidir o encargo; se o credor recusa a obrigação, tem o consignante o prazo de trinta dias para ajuizar a ação competente e, em se tratando de obrigações de trato sucessivo, basta a recusa de apenas uma das parcelas, procedendo quanto às seguintes na forma prevista no artigo 892 do CPC (TJMG - Processo nº 2.0000.00.342012-6/000).

Apelação cível. Ação de obrigação de fazer c/c repetição de indébito. Cotas condominiais. Fração ideal. Previsão na Convenção. Legalidade. Recurso não provido. - Existindo previsão expressa na Convenção de Condomínio, impõe-se o reconhecimento do direito do condômino de pagar as cotas condominiais em proporcionalidade à fração ideal de terreno que corresponde ao seu imóvel (TJMG - Processo nº 1.0024.05.784773-3/001).

Ação ordinária para revisão de rateio de taxas condominiais. Administradora. Parte ilegítima. Convenção aprovada e registrada pela incorporadora. - Por se tratar de mera mandatária do condomínio, a sua administradora é parte ilegítima para figurar no polo passivo de ação intentada por condômino visando a discussão do rateio das taxas condominiais. Se a Convenção de Condomínio é aprovada e registrada pela própria construtora e incorporadora do imóvel, até então proprietária de todas as suas unidades autônomas, há de ser utilizada a forma de rateio de despesas condominiais constante do seu texto, nos termos do *caput* do artigo 12 da Lei 4.591/64 (TJMG - Processo nº 2.0000.00-404663-1/000).

Destarte, válidas e eficazes as disposições da Convenção do Condomínio do Edifício La Terre, à apelante cabe assegurar o direito de pagar as taxas de

condomínio de suas unidades não comercializadas e, por isso, não habitadas, de acordo com o disposto na cláusula sexta, ou seja, "10% (dez por cento), da taxa condominial, estabelecida para cada unidade [...]". Agir de outra forma é impor obrigação não contratada e que não pode ser criada pela Justiça. Assim sendo, os pagamentos consignados em conformidade com o disposto pela Convenção de Condomínio (f. 70, 76, 86, 123, 138, 155, 169, 172, 175, 206, 208, 210, 220, 225, 245, 247, 249-250, 252, 254 e 256) liberam a apelante das obrigações condominiais respectivas. Igual procedimento deve ser observado pela apelada com relação às obrigações vincendas, quanto às unidades não comercializadas da apelante.

Em síntese, Convenção de Condomínio aprovada e registrada pelos então proprietários, malgrado a maioria das unidades seja da construtora, é válida e eficaz quanto à forma de cálculo da taxa de condomínio para os imóveis da construtora enquanto não comercializados; assim, a cobrança em desacordo com a Convenção é nula, e legítima é a consignação da taxa de condomínio calculada em conformidade com a Convenção.

Mercê de tais considerações, hei por bem dar provimento à apelação, para julgar procedente o pedido de consignação em pagamento das taxas de condomínio, liberando a apelante das obrigações mensais depositadas (f. 70, 76, 86, 123, 138, 155, 169, 172, 175, 206, 208, 210, 220, 225, 245, 247, 249-250, 252, 254 e 256), que ficam extintas, bem como autorizo a expedição de alvará da parte dos depósitos ainda não levantados (f. 218 e 223).

Condeno o apelado ao pagamento das custas e despesas do processo, custas recursais e honorários advocatícios de R\$1.000,00 (mil reais), com correção monetária calculada pelos índices divulgados pela Corregedoria-Geral de Justiça, a partir deste julgamento, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados do término do prazo de 15 (quinze) dias do art. 475-J do CPC.

DES. JOSÉ FLÁVIO DE ALMEIDA - De acordo.

DES. NILO LACERDA - De acordo.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO