

Contratos coligados de compra e venda e financiamento para aquisição de imóvel residencial urbano na planta: a proteção do consumidor no caso de atraso na entrega da obra

José Gabriel Boschi

*Especialista em Direito dos Negócios pela
Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS
Mestrando em Direito pela Pontifícia Universidade
Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS*

RESUMO

Pretende-se analisar a coligação contratual estabelecida entre a aquisição de imóvel residencial e mútuo para aquisição, especialmente a cláusula contratual que impõe o dever de pagamento dos chamados juros de obra mesmo após expirada data para entrega dela. A conclusão é que esse o ônus financeiro deve ser adimplido pela construtora que deu causa ao atraso, orientação que se entende ser a mais favorável ao consumidor, vulnerável na relação. Antes dessa abordagem e conclusão, impõe-se exame do conceito da própria coligação, origem, espécies, diferença para institutos afins e consequências jurídicas.

Palavras-chave: Coligação de contratos. Aquisição financiada de imóvel na planta. Cobrança de juros de obra. Interpretação favorável ao consumidor.

ABSTRACT

It is intended to analyze the contractual coalition established between acquisition of residential and credit for acquisition, especially contractual clause that imposes the duty to pay the so-called interest rate of work even after expired date for delivery of the work. The conclusion is that this financial burden must be complied with by the construction company that caused the delay, which is considered to be the most favorable to the consumer, vulnerable in the relationship. Before this approach and conclusion, it is necessary to examine the concept of the coalition itself, origin, species, difference for related institutes and legal consequences.

Keywords: Coalition of contracts. Acquisition of property financed at the plant. Collection of interest charges. Interpretation favorable to the consumer.

Introdução

As transformações sociais e mercantis sempre influenciaram a disciplina jurídica dos contratos ao longo da história (BETTI, 2008). A concepção clássica da obrigação contratual, entendida como vínculo formal celebrado entre duas partes, com efeitos não extensivos a terceiros, e com prestação, direitos e deveres objetiva, clara e taxativamente delimitados no instrumento que o materializa, há muito tempo já não subsiste sozinha no estudo da matéria. Novas formas contratuais vão permanentemente surgindo, muitas delas com estrutura totalmente inovadora, de modo a permitir aos contratantes (inseridos em um mercado negocial cada vez mais complexo e dinâmico) a formalização exitosa de determinada operação econômica (ROPPO, 2009). Além disso, aferiu-se que os contratos, no propósito de instrumentalizar a troca de riquezas entre as partes, muitas vezes vinculam-se entre si, de forma hierárquica ou não, através de uma operação econômica cuja causa é supracontratual, ou seja, transcende às causas individuais dos vínculos que a compõem, o que muitas vezes sequer é previsto expressamente pelas partes. É, pois, nesse cenário que surge a figura da coligação de contratos (GOMES, 2008).

Importante ressaltar que esse novo cenário negocial, ao contrário do que possa parecer, não enseja a confecção, sempre, de complexos e extensos contratos firmados apenas entre grandes empresas ou conglomerados econômicos. A inovação dos negócios atinge, certamente, também, o comerciante informal ou o contratante pessoa física que, não raro, sequer é um *player* do mundo negocial complexo. Imagine-se, por exemplo, os contratos de pacote turístico; os contratos informáticos; os contratos de mútuo bancário vinculados aos contratos de capitalização, seguro e outros; entre outros. A riqueza e complexidade econômica atingem, portanto, a todos (BULGARELLI, 1999).

Parcela da doutrina insere o fenômeno da coligação de contratos no quadro dos contratos atípicos, argumentando que os contratos individuais, de forma coligada, ao unirem-se em torno de uma operação econômica finalística, ensejariam a formação de um novo contrato, sem previsão normativa. Neste caso, naturalmente, a coligação de contratos estaria umbilicalmente ligada ao exercício da autonomia privada dos contratantes (ANDRADE, F., 2012, p. 269; ANDRADE, M., 2016; DIEZ-PICAZO, 1993, p. 360; ROSITO, 2007, p. 24-37).

Outra parcela da doutrina, contudo, aborda o tema sem qualificá-lo como espécie de atipicidade contratual. Neste caso, o enfoque dá-se sobre a causa supracontratual para a qual concorrem contratos individuais com causa e estrutura próprias, mas que se coligam para a consecução de uma operação econômica finalística, que os determina e orienta. Entendemos que esse, de fato, é o referencial teórico mais adequado para o estudo, uma vez que os exemplos que se avolumam no estudo da matéria traduzem em maior escala o fenômeno no qual contratos, típicos ou atípicos, mas com causa e estrutura individuais próprias e autônomas, coligam-se entre si em torno de uma operação econômica supracontratual, finalística no sentido de orientá-los e determiná-los quanto a sua interpretação e efeitos jurídicos, sem consolidar-se necessariamente num único instrumento formal e sem perder, ainda, a identidade individual de cada qual.

O presente trabalho pretende abordar as consequências jurídicas extraídas da coligação de contratos de aquisição e financiamento (para aquisição) de imóvel na planta, sobretudo quando há atraso na entrega do imóvel e continuidade de cobrança de encargos financeiros sobre o consumidor adquirente/mutuário. Nessa situação, ante a coligação de contratos que se verifica, impõe-se uma interpretação conjunta dos instrumentos contratuais individuais (compra e venda e mútuo, respectivamente), de modo a proteger o consumidor da referida cobrança, como forma de proteção do vulnerável numa contração entre desiguais.

Como condição para o enfrentamento do problema supradelineado, será necessário, preliminarmente, discorrer acerca do conceito de contratos coligados, sua classificação e diferença para institutos afins, especialmente os casos nos quais se tem a impressão de se estar diante de pluralidade de contratos – como é o caso da coligação – mas, em verdade, se está diante de contrato unitário, apenas com complexidade obrigacional ou então com a fusão de contratos típicos ou atípicos.

Lançadas as linhas introdutórias, passa-se ao exame do tema, na ordem ora proposta.

1 Conceito de coligação de contratos e suas origens

De forma geral, a doutrina conceitua a coligação contratual nos termos aqui já anunciados, qual seja, a coligação entre contratos estruturalmente independentes, cada qual com sua causa (SILVA, L., 2013) própria e individualizada, mas que, unidos por uma operação econômica unitária, passam a girar em torno de

uma causa comum supracontratual, que lhes lançará exame de validade de eficácia. Há, entre eles, um nexos funcional sistêmico, que emprega aos contratos uma função econômica ulterior para além daquela individual e específica de cada um dos vínculos. Os contratos coligados, nesse cenário, ultrapassam a mera soma de suas próprias finalidades individuais.

Acerca do conceito de contratos coligados, importa trazer a lição de Leonardo (2003, p. 129):

A despeito da existência de algumas abordagens feitas nos diversos sistemas jurídicos citados, verifica-se, porém, uma unidade na apreensão do fenômeno a ser estudado: contratos estruturalmente diferenciados, todavia unidos por um nexos funcional-econômico que implica consequências jurídicas.

Outro não é o ensinamento de Marques (2002, p. 94):

Contratos conexos são aqueles contratos autônomos que por visarem à realização de um negócio único (nexos funcional) celebram-se entre as mesmas partes ou partes diferentes e vinculam-se por esta finalidade econômica supracontratual comum, identificável seja na causa, no consentimento, no objeto ou nas bases do negócio. Assim, se a finalidade supracontratual é de consumo, todos os contratos são de consumo por conexidade ou acessoriedade. Esta nova visão qualificada e ampliadora das relações de consumo é necessária para uma boa aplicação do CDC. A conexidade é o método de comercialização e marketing, é a consequência que hoje pode ser facilmente fotografada no mercado nacional.

Ainda, cumpre referir a doutrina de Marino (2009, p. 99) acerca do conceito de contratos coligados: "Contratos coligados podem ser conceituados como contratos que, por força da disposição legal, da natureza acessória de um deles ou do conteúdo contratual, encontram-se em relação de dependência unilateral ou recíproca".

A doutrina da coligação de contratos é fortemente encontrada sobretudo no direito italiano, português, espanhol, francês, argentino, e na *common law*, especialmente nos Estados Unidos e Inglaterra, o que em todos os casos influenciou o estudo do tema no Brasil. Na Itália e em Portugal¹, a nomenclatura que se sobressaiu foi a de *coligação* de contratos (na Itália, pre-

¹ A doutrina menciona como expoentes do tema nesses países, entre outros, Messineo (1973), Lerner (1999), Schizzeroto (1993) e Varela (1999).

cisamente, *collegamento* ou *contratti collegati*), embora há quem diga que no país luso a opção doutrinária foi por *união* de contratos (ROSITO, 2007, p. 25). Na Espanha², optou-se em maior escala pela nomenclatura contratos *conexos*. Já na França³, o fenômeno foi estudado sob o nome *grupo* de contratos. Na Argentina⁴, a seu turno, a denominação *redes* de contratos determinou a sistematização do tema, embora haja aqueles que sustentam que a nomenclatura prevalente foi a de contratos *conexos*, à semelhança da Espanha. E, por fim, nos Estados Unidos e na Inglaterra⁵, o enfrentamento do tema foi sob a denominação contratos *ligados*. Dentre essas matrizes teóricas, importa destacar o estudo do tema na Itália, na França e na Argentina.

Na Itália, em síntese, o enfoque foi dado, inicialmente, a partir da possibilidade de contaminação de vícios entre os contratos que fizessem parte da coligação de contratos. Aferiu-se que eventual invalidade, total ou parcial, de determinado contrato poderia projetar os seus efeitos sobre os demais vínculos que fizessem parte da coligação e sobre a própria operação econômica finalística resultante da ligação entre os contratos, atingindo, nesse cenário, a causa supracontratual decorrente da soma das causas individuais. Posteriormente, a doutrina evoluiu para análise do processo de qualificação e interpretação dos contratos individuais em relação à coligação estabelecida.

Já na França, a coligação surgiu de forma autônoma à teoria italiana e seguiu rumos próprios. Sob a denominação de grupos de contratos (*groupes de contrats*), a doutrina francesa apresentou enfoque na relatividade dos efeitos do contrato. Identificou-se, em suma, a relevância de se identificar terceiros possivelmente vítimas de dano contratual ante o inadimplemento de um dos vínculos individuais. Conforme refere Marino (2009, p. 84):

Destarte, procurou-se adaptar a noção de grupo contratual a um fim específico: torná-la instrumento dogmático adequado para identificar os terceiros passíveis de sofrer dano de natureza contratual em virtude da inexecução culposa de um contrato do qual não são parte, a fim de lhes possibilitar o ajuizamento

² A doutrina refere, como doutrinadores que se aprofundaram no estudo da conexão, entre outros, López-Frías (1994) e Díez-Picazo (1993).

³ Conforme a doutrina, foram os seguintes doutrinadores franceses quem assentaram as bases da doutrina do grupo de contratos, entre outros: Teyssie (1975) e Bacache-Gibeili (1996).

⁴ Por influência de Lorenzetti (2010).

⁵ Refere-se aqui, como expoente do pensamento, Macneil (1974).

de ação direta de reparação em face do devedor inadimplente. Daí afirmar-se que a nova noção de grupo contratual não seria “conceitual”, porém “funcional”.

Com efeito, historicamente os contratos sempre estiveram ao abrigo do postulado de que produzem efeito somente entre as partes formalmente contratantes. Contudo, para a dogmática dos contratos coligados, há de se ter claro que essa noção não mais subsiste, ou seja, os efeitos de um contrato não se restringem apenas às partes contratantes, mas projetam-se para fora do vínculo, atingindo terceiros.

Essa concepção, em verdade, surge no ordenamento jurídico como oposição ao dogma clássico oitocentista de que o contrato produz efeito somente entre as partes, não beneficiando nem prejudicando terceiros. A função social do contrato, entendida fundamentalmente como princípio de projeção dos efeitos para terceiros, surge para flexibilizar um dos pilares da autonomia da vontade, no caso, a relatividade dos efeitos do contrato apenas às partes, à semelhança do que se visualizara, na história, com os pilares da liberdade de contratar, que passou a sofrer limites pelo princípio da boa-fé objetiva, e da força obrigatória do contrato, que passou a ser flexibilizado pela possibilidade de revisão do contrato (NEGREIROS, 2002).

Na coligação do contrato, justamente por haver vínculos ligados sob uma causa supracontratual comum, unitária, que os une em torno de uma operação econômica, torna-se impensável imaginar que os efeitos desses vínculos não sejam projetados para todos aqueles que fazem parte da coligação, ainda que não tenham firmado o negócio individualizado e que compõe a cadeia contratual. Em verdade, como se vê, esse aspecto apresenta dupla face, pois, ao mesmo tempo em que se assenta como marco teórico para análise do tema de coligação contratual, apresenta-se como um dos efeitos da referida coligação, a seguir explicitados.

Como decorrência da afirmação supra-articulada, resta assentar, ainda, que o próprio conceito de terceiro altera-se no cenário contratual atual e, mais precisamente, no próprio universo da coligação.

Isso porque, aceitando-se a ideia de que o contrato é um elo da cadeia econômica e que transcende, desta forma, os interesses exclusivos dos contratantes, acaba-se por admitir que a função social faz com que se tenha que pensar uma minoração da ideia de relativismo. Haverá, inexoravelmente, certa heterogeneização do conceito de terceiro. Caberá analisar, no

caso concreto, a função social daquele vínculo específico, de modo a, a partir daí, aferir os seus efeitos para quem não firmou formalmente o instrumento. Enfim, a concepção binária de partes – que seriam somente aqueles que voluntariamente aderiram ao vínculo – resta definitivamente superada com a nova teoria geral dos contratos, sobretudo na sua aplicação aos contratos coligados.

Na Argentina, por força da teoria da rede de contratos, ganhou ênfase o estudo sob o viés da teoria de sistema, na qual os conceitos de completude, harmonia, ordem e hierarquia foram determinantes para o estudo do tema (LORENZETTI, 2010).

Em linha evolutiva, é mister referir que a doutrina dos contratos coligados ganhou solidez na Europa a partir da constatação de que em contrato de consumo para aquisição de bem durável, celebrado entre fornecedor e consumidor, muitas vezes a aquisição ocorria mediante mútuo celebrado pelo consumidor junto a terceiro, restando assente, nesse contexto, que, apresentando o bem algum vício ou defeito, estaria o consumidor autorizado a opor ao mutuante o desfazimento do vínculo, com a interrupção do pagamento da quantia mutuada, ainda que o credor não tivesse participado formalmente da operação de venda ao consumo. Nesse sentido é a Diretiva 2008/48/CE.⁶

A jurisprudência nacional pouco enfrentou o tema e, quando o fez, não buscou sistematizar o instituto, seja pela definição de nomenclatura, seja pela definição dos contornos aplicáveis. Veja-se, por oportuno, que em pesquisa realizada junto ao sítio oficial do Superior Tribunal de Justiça utilizando-se as expressões “contratos” e “coligados” ou “conexos” foram localizados apenas 11 (onze) acórdãos.⁷ Em parte justifica-se o pouco enfrentamento da jurisprudência do STJ sobre o tema, pois em muitos casos o exame da coligação pressupõe o exame da matéria fática, o que encontra óbice na súmula 7 do STJ, e porque muitos contratos coligados operam a respectiva coligação em setores de tecnologia, infraestrutura, energia, direito societário, entre outros, os quais são, na grande maioria, submetidos ao procedimento arbitral, e nesse cenário são abrigados pelo sigilo e confidencialidade das decisões. Além disso, verifica-se que nos acórdãos proferidos pela Superior Corte de Justiça, muitas vezes, houve utilização sinônima, sobretu-

⁶ Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/leg32ral-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0048>>.

⁷ Pesquisa realizada em maio de 2017. São estes os acórdãos identificados: REsp 1519041/RJ; REsp 1141985/PR; AgRg no REsp 1206723/MG; REsp. 1127403/SP; EREsp. 681881/SP; AgRg no CC 69689/RJ; REsp. 985531/SP; REsp. 419362/MS; CC 34504/SP; e REsp. 337040/AM.

do, dos termos coligação ou conexão, sem diferenciação técnica, ademais, para contratos mistos e negócios complexos (ambos espécies de contratos singulares).

Por fim, insta referir que há precedentes na própria Suprema Corte Federal, em julgados que também não enfrentaram o tema com exaurimento técnico e conceitual.⁸

2 Classificação de contratos coligados e institutos afins

Tendo-se discorrido – ainda que brevemente, tendo em vista os limites extensivos impostos ao presente trabalho – acerca do conceito de coligação de contratos, importa classificá-la e segregá-la de institutos afins, para, em momento posterior e conclusivo, apontar os seus efeitos jurídicos, sobretudo nos contratos de aquisição de imóvel na planta.

Assim como sói ocorrer com inúmeros institutos jurídicos, a coligação contratual também foi classificada pela doutrina e, assim, como sucedeu com os contratos atípicos, não houve padronização de classificação, de modo que aqui se expõe aquela que se entende ser mais precisa, sobretudo por considerar apenas a fonte da coligação e a relação hierárquica estabelecida entre os vínculos que compõem os contratos coligados. Desta feita, portanto, a coligação pode ser legal, natural (ou necessária) ou voluntária (ou funcional).⁹

Diz-se legal quando o vínculo entre os contratos é expressamente disposto pela lei ou quando esta prevê os efeitos de coligação. São exemplos as doações mútuas, os contratos principais e acessórios (ex.: hipoteca ou penhor e contrato de mútuo), a sucessão de contratos (ex.: contrato preliminar e contrato definitivo), entre outros.

Já a coligação natural ou necessária é aquela que decorre da natureza ou da função de um ou de ambos os contratos coligados. Não há programa econômico unitário perseguido pelas partes racionalmente. É a própria natureza ou função que requer a vinculação entre os contratos, conforme preceitua Marino (2009, p. 105-106), a coligação voluntária nem sempre será necessária, na acepção estrita da palavra, pois:

o vínculo, não obstante natural, poderá perfeitamente surgir acidentalmente, sem que fizesse parte do

⁸ Servem, como exemplo, os seguintes arestos proferidos pelo STF: AgIn 62.684/PR; RE 80.448/MG; RE 84.727/RJ; RE 86.246/RJ.

⁹ Essa classificação é adotada pela doutrina italiana, conforme afirmam Fernandes (2014, p. 227) e Marino (2009, p. 104).

programa contratual inicial das partes. Nesse sentido, uma subempreitada pode ser coligada à empreitada que lhe serve de contrato-base em ao menos dois sentidos: a subempreitada pode vir desde o início contemplada pelas partes, sendo expressamente prevista no contrato-base (coligação), ou pode vir a ser celebrada no curso da empreitada, diante de uma circunstância imprevista (coligação acidental).

Por fim, a coligação voluntária (ou funcional) surge pela vontade das partes, que vinculam contratos a uma operação econômica com causa supracontratual que transcende aos contratos individuais (KATAOKA, 2008). Essa coligação pode ocorrer através de cláusula expressa ou pelo fim concreto ou interpretativo do negócio (implícita). É esta, implícita, que importa de forma relevante ao estudo da coligação de contratos independentes e os completamente dependentes.

Em prosseguimento, da análise dos seus elementos estruturantes, é possível aferir a diferença entre os contratos coligados e alguns institutos afins.

Com efeito, os contratos coligados diferem-se dos chamados contratos *relacionais*. Em verdade, aqui não há uma comparação de espécies, uma vez que contratos relacionais são contratos de execução diferida no tempo por apresentarem uma relação jurídica contínua e duradoura. Assim, a análise é quanto à projeção da eficácia temporal e quanto à necessidade de reexame do vínculo diante de novos cenários que por ventura surjam. Diante desse contexto, o fenômeno relacional pode ser aferido tanto em contrato único como na plurilateralidade de contratos (contratos coligados), bastando apenas que haja, em ambos os casos, projeção dos efeitos no tempo (MACNEIL, 2009).

Há, ainda, a diferenciação dos contratos coligados para os chamados contratos *quadro*, em que as partes estipulam que novas obrigações possam ser exigidas reciprocamente no futuro, diante de determinada hipótese. Pelo seu caráter flexível, é chamado também de contrato “programático” ou contrato “guarda-chuva”, na medida em que se constitui por cláusulas gerais que serão completadas e harmonizadas com novas disposições, específicas, que as partes realizarão no futuro, para execução e adimplemento da obrigação específica. À semelhança do que expusimos antes, em relação aos contratos relacionais, aqui a diferenciação é quanto a aspectos outros que não a singularidade ou coligação de contratos.

Não se pode furtar a indicação da diferença, também, entre os contratos coligados e os contratos *plurilaterais*, os quais são próprios para a formação de sociedades, onde há em verdade

uma organização para a execução de fins comuns, e não um contrato de permuta de esforços, como é a coligação contratual.

Duas espécies contratuais, contudo, têm gerado maior confusão na doutrina e jurisprudência em relação aos contratos coligados. São os chamados contratos *complexos* e os contratos *mistos*. Isso porque, em síntese, ambos os contratos apresentam aspectos plúrimos dentro de um mesmo vínculo, o que pode aparentar estar-se diante de pluralidade de contratos. Contudo, trata-se, em ambos os casos, de contrato único e que, por esse motivo, fundamentalmente, não se confunde com a coligação de contratos.

Com efeito, contratos *complexos* são aqueles contratos que apresentam uma pluralidade de manifestações de vontade dentro de um contrato singular, ou seja, contrato único (e a diferença para os contratos coligados repousa no fato de que estes possuem manifestação de vontade, simples ou complexa, que, somadas, formarão a referida coligação, através de uma causa supracontratual que as unirá em torno de uma finalidade comum – operação econômica). Os contratos complexos, portanto, não representam pluralidade de contratos, mas sim contrato único.

Por fim, importa distinguir a coligação contratual dos contratos *mistos*, diferenciação esta que se entende ser a mais relevante no presente estudo, pois aqui a confusão para contratos coligados é ainda maior do que os contratos complexos, supraidentificados.

Como cediço, em muitos casos, não é tarefa fácil se identificar se há unicidade ou pluralidade de contratos. Uma visão precipitada da relação jurídica pode induzir a crer que se está diante de um único contrato – situação esta aferível, sobretudo, quando se está diante de um único instrumento contratual, quando, em verdade, há mais de uma causa e vínculo contratuais, que se interligam em torno de uma operação supracontratual. Por outro lado, contudo, imagina-se estar diante de contratos individuais coligados, quando, de fato, o que existe juridicamente é um único contrato, que incorpora ou engloba vínculos que lhe são dependentes.

Nesse cenário, portanto, pode-se afirmar que nos contratos mistos o resultado econômico almejado não é possível sem que haja, necessariamente, o somatório de todas as prestações, o que, contudo, não é condição para a coligação contratual, na qual prestações individuais, de cada vínculo específico, ao mesmo tempo em que os exaurem individualmente, somam-se diante de uma causa supracontratual, convergindo para o cumprimento

de uma operação econômica comum. Assim, contrato misto é contrato único com várias prestações, que vão se somando para atingir o fim almejado. Contratos coligados, como visto, pressupõem dois ou mais contratos, cujas prestações individuais podem ser únicas ou não.

Acerca dos contratos mistos, importa referir a doutrina de Fernandes (2014, p. 220):

Nos contratos mistos coexistem várias modalidades contratuais em apenas um negócio jurídico, sacrificando-se a causa deles por uma finalidade específica, enquanto nos contratos coligados os negócios jurídicos integrantes do sistema mantêm sua autonomia estrutural e causal, havendo, no entanto, uma vinculação econômica entre eles, que constitui, repita-se uma vez mais, a causa do sistema. A distinção, entre outros aspectos, encontra-se na unidade ou na multiplicidade de causas conforme se estejam analisando contratos mistos ou coligados, respectivamente.

Assim, expostas as bases conceituais do tema da coligação de contratos, sua classificação, bem como sua diferenciação para figuras afins, importa agora analisar as consequências jurídicas do fenômeno, para em análise derradeira investigar-se a coligação no âmbito do financiamento imobiliário para aquisição de imóvel residencial urbano.

3 Consequências jurídicas da coligação

No ponto, a primeira consideração a se fazer é que a coligação implica a necessidade de uma interpretação conjunta de todos os contratos individuais que fazem parte do fenômeno de pluricontratualidade. Assim, a primeira consequência jurídica a ser investigada, portanto, é quanto à interpretação.

A interpretação dos contratos coligados passa, contudo, preliminarmente, pelo exame da classificação de coligação contratual instituída. Assim, nos casos de coligação legal, por exemplo, será a lei quem dará as bases para a interpretação conjunta dos vínculos individuais para com a coligação estabelecida, sobretudo nos casos de coligação de contratos no âmbito da relação de consumo – por exemplo, aquisição e financiamento para aquisição de bens ou serviços, situação na qual o intérprete não poderá omitir-se às normas dos arts. 47¹⁰ e 51, IV,¹¹ do CDC, bem

¹⁰ “Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”

como do próprio Código Civil, arts. 423¹² e 424¹³, sobretudo ante o diálogo das fontes (MARQUES, 2002).

No caso de se entender que a coligação dos contratos enseja um novo contrato atípico, conforme doutrina referida no início do texto, é necessário, por evidente, que no processo interpretativo haja observância tanto do disposto no arts. 112¹⁴ e 113¹⁵ do Código Civil (MARTINS-COSTA, 1999; SILVA, J., 2002) quanto das próprias regras atinentes aos contratos típicos afins.¹⁶

Ademais, insta aduzir que na coligação de contratos, embora cada contrato mantenha a sua individualidade estrutural e de causa, conforme já referido alhures, muitas cláusulas contratuais somente serão compostas a partir de elementos presentes na redação de todos os contratos, ou seja, o sentido de determinada cláusula surge a partir da interpretação de todos os contratos envolvidos.

Dentro do processo interpretativo dos contratos coligados, pode-se referir importante aresto do STJ no qual se julgou a coligação de contrato de trabalho e contrato de imagem de atleta de futebol profissional com determinado clube brasileiro, o que acabou por determinar, inclusive, a competência jurisdicional para dirimir conflito laboral, cuja remuneração assentava-se no contrato de trabalho e no contrato de direito de imagem. Em apertada síntese, o STJ entendeu que o contrato de imagem servia, ao fim e ao cabo, a remunerar o profissional pela sua atividade futebolística, possuindo assim natureza própria de contrato de trabalho, o que conduziu o julgamento de ambos os contratos coligados – tanto contrato de emprego formal quanto contrato de imagem – perante a justiça laboral. Houve, ademais, no caso, o reconhecimento da chamada tipicidade social da co-

¹¹ “Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: [...] IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.”

¹² “Art. 423. Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.”

¹³ “Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.”

¹⁴ “Art. 112. Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.”

¹⁵ “Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.”

¹⁶ Nesse sentido já se manifestou o STF, no RE 81.052/SP, e o STJ, no REsp. 5.680/SC.

ligação entres esses contratos, em que o contrato de trabalho era principal em relação à cessão de direito de imagem, que por ser acessória não atraía a jurisdição comum para solução de sua controvérsia.¹⁷

Ao lado das imposições interpretativas dos contratos coligados, supraindicadas, outra consequência jurídica que pode ser apontada – e que, ao nosso sentir, não se afasta do próprio processo interpretativo da coligação – é a possibilidade de qualificação dos contratos individuais envolvidos na operação global. Ou seja, investiga-se a possibilidade de se qualificar (e assim definir) qual o regime jurídico aplicável aos contratos individuais, ante sua participação na coligação de contratos. Exemplificasse, neste ponto, a coligação existente entre os contratos de cessão e de distribuição de combustíveis, firmada entre distribuidora e revendedora de combustível.

Com efeito, o STJ¹⁸, diante da hipótese acima narrada, entendeu que, de fato, o contrato firmado entre a distribuidora de combustível e a revenda, referente ao imóvel destinado a esta para o fim de comercialização de lubrificantes e gasolina (com exclusividade em favor daquela), tratava-se de locação *sui generis*, ou atípica, e assim seria possível a própria ação de despejo no caso de inadimplemento (não pagamento ou a própria violação da cláusula de exclusividade, já reconhecida anteriormente como lícita¹⁹). Admitiu-se, em tese, que a Lei do Inquilinato seria aplicável em parte do negócio.

Não se pode furtar de referir que alguns tribunais de justiça locais entendem que, a despeito de se estar diante de contrato de locação atípico, o caso narrado representa, em verdade, contrato misto ou contrato complexo, ou seja, contrato único, e não coligação de contratos. O STJ, por ocasião dos julgamentos sobre a matéria, não foi expresso no sentido de catalogar os contratos de locação e distribuição como coligados, omissão esta que permitiu o surgimento de interpretações diferentes nos tribunais locais (MARINO, 2009, p. 167).

Ainda no âmbito da qualificação dos contratos coligados, outro exemplo elucidativo da questão é o caso dos contratos de locação coligados ao contrato de franquia. A prática comercial indica que geralmente, nesses casos, as partes firmam 2 (dois) instrumentos específicos: locação e franquia (ao contrário do que ocorre, geralmente, com locação e distribuição, acima indicado,

¹⁷ CC 34.504/SP.

¹⁸ REsp. 440.398/GO e REsp. 687.336/MG.

¹⁹ REsp. 475.220/GO.

onde ambas as operações constam no mesmo instrumento formal). Contudo, entendeu-se que a locação seria acessória à franquia e, por esse contexto, teria parcela do seu regime jurídico derogada, seja por não ser possível ação de despejo, seja por ser julgada em órgão jurisdicional interno e fracionado afeto à matéria comercial (e não locativa).

Em prosseguimento, cumpre aludir, ainda, o processo de derrogação do regime jurídico que determinado contrato pode sofrer por conta da coligação que o envolve e orienta. A doutrina aponta a derrogação como consequência jurídica própria, ao lado daquelas acima expostas. Entendemos, contudo, que se trata do mesmo fenômeno jurídico da qualificação, apenas sob o viés negativo, pois, ao qualificar o contrato individual para regime jurídico diverso daquele previsto pelas partes na origem, outra coisa não ocorre senão que se está derogando o seu regime natural e originário.

Neste ponto, pois, exemplifica-se, novamente no contrato de franquia, agora porém coligado à sublocação, especialmente quanto à possibilidade do franqueador, sublocador, cobrar do franqueado, sublocatário, aluguéis superiores àquele que paga (o franqueador sublocador) na sua locação original.

Nesses casos a doutrina (ITURRASPE, 2007, p. 19) admitiu a possibilidade de que os locativos na sublocação coligada à franquia sejam superiores àqueles cobrados na locação original firmada entre proprietário do imóvel e franqueador, ainda que haja proibição legal exposta no art. 21 da Lei de Locações.²⁰

A permissão está no fato de que os investimentos feitos pelo franqueador no imóvel (que locou e que irá sublocar ao franqueado) autorizam a não se manter a paridade de cobrança. Ou seja, os investimentos e gastos realizados pelo franqueador no imóvel, tais como reforma, benfeitoria, embelezamento, infraestrutura do local, entre outros, permitem que o locativo a ser cobrado do sublocatário franqueado seja superior ao locativo que aquele, sublocador franqueador, paga ao proprietário do imóvel, uma vez que a sublocação está coligada ao próprio contrato de franquia, girando ambos em torno da operação econômica comercial, e não da relação locatícia, que tem o seu regime jurídico típico derogado.

²⁰ “Art. 21. O aluguel da sublocação não poderá exceder o da locação; nas habitações coletivas multifamiliares, a soma dos aluguéis não poderá ser superior ao dobro do valor da locação. Parágrafo único. O descumprimento deste artigo autoriza o sublocatário a reduzir o aluguel até os limites nele estabelecidos.”

Ainda, a doutrina refere, como situação na qual a coligação derroga a tipicidade de determinado contrato, os casos dos contratos *built to suit*, que igualmente se vinculam à hipótese de locação.

Em apertada síntese, trata-se de operação econômica na qual locador e locatário ajustam que aquele irá adquirir imóvel para locar a este, de acordo com as suas especificações. Paralelamente a esse contrato, naturalmente, celebram as partes contrato de locação, geralmente de longa duração. A previsão de ambos os negócios estarem no mesmo instrumento contratual ou em instrumentos contratuais diversos desimporta, pois, de fato, há coligação entre os vínculos, consubstanciada em negócio de empreitada e negócio de locação.

Contudo, a coligação entre os vínculos, mais precisamente a operação econômica supracontratual que os orienta e determina, impõe a derrogação dos elementos típicos da locação, de modo que se afasta, por exemplo, aprioristicamente, a incidência do art. 4 da Lei do Inquilinato²¹, que permite ao locatário devolver o imóvel mediante multa proporcional. A razão dessa proibição decorre dos investimentos feitos pelo locador no imóvel locado, os quais devem ser razoavelmente restituídos no curso da operação. No mesmo contexto, ante o valor aportado pelo locador para celebração do negócio, é compreensível que no aluguel estejam embutidos o custo da ocupação e da construção do imóvel, razão pela qual o pedido de revisão do aluguel, para adequá-lo ao preço de mercado, art. 19 da Lei do Inquilinato²², igualmente, não encontra guarida (ao menos aprioristicamente).

Por fim, ao lado da interpretação, qualificação e derrogação dos contratos coligados, importa tecer breves comentários acerca das consequências jurídicas atinentes às invalidades dos contratos coligados, o que encontra origem histórico-doutrinária na teoria italiana dos contratos *collegati*, conforme referido alhures.

²¹ “Art. 4º Durante o prazo estipulado para a duração do contrato, não poderá o locador reaver o imóvel alugado. Com exceção ao que estipula o § 2º do art. 54-A, o locatário, todavia, poderá devolvê-lo, pagando a multa pactuada, proporcional ao período de cumprimento do contrato, ou, na sua falta, a que for judicialmente estipulada. Parágrafo único. O locatário ficará dispensado da multa se a devolução do imóvel decorrer de transferência, pelo seu empregador, privado ou público, para prestar serviços em localidades diversas daquela do início do contrato, e se notificar, por escrito, o locador com prazo de, no mínimo, trinta dias de antecedência.”

²² “Art. 19. Não havendo acordo, o locador ou locatário, após três anos de vigência do contrato ou do acordo anteriormente realizado, poderão pedir revisão judicial do aluguel, a fim de ajustá-lo ao preço de mercado.”

Com efeito, em linhas gerais, a consequência jurídica ora exposta traduz-se na ideia de que as invalidades de um contrato atingem o outro (ou outros) que lhe é coligado (ou que lhes são coligados). Para essa sistematização, é necessária a análise do fim concreto visado pelas partes, o que será aferido, contudo, mediante exame interpretativo e racional do contrato.

4 Aquisição de imóvel residencial na planta coligada com financiamento para aquisição. Atraso na entrega da obra por culpa da construtora e manutenção da cobrança de juros por parte da instituição financeira. A coligação dos contratos e a solução em favor do consumidor vulnerável

A aquisição de imóvel residencial urbano na planta traduz-se na opção mais barata de se adquirir imóvel novo. Por conta disso, a operação imobiliária impõe ao consumidor, por outro lado, riscos inerentes ao negócio.

Com efeito, a aquisição imobiliária ora indicada pressupõe, basicamente, dois contratos: a compra e venda realizadas entre o consumidor e a construtora/incorporadora; e o financiamento habitacional celebrado entre o consumidor e determinada instituição financeira. Os negócios, que mantêm cada qual cláusulas e estrutura próprias, podem estar no mesmo instrumento contratual ou não. A coligação de contratos, nesse cenário, resta evidente, destacando-se que a causa supracontratual é a operação econômica de aquisição imobiliária, dentro do âmbito consumerista.

O consumidor celebra contrato com a construtora cujo objeto é a aquisição do imóvel. Nesse contrato serão disciplinados o preço, o objeto e, entre outros aspectos, fundamentalmente, a data de entrega do imóvel.

Junto ao agente financeiro mutuante, por outro lado, o consumidor obtém o numerário suficiente para aquisição do imóvel; isso quando, obviamente, não dispõe de recursos suficientes para a aquisição. Essa operação realiza-se, geralmente, da seguinte forma: até a entrega do imóvel pela construtora, o mutuário paga um determinado valor, chamado "juros de obra". Após a entrega efetiva da unidade, consubstanciada no habite-se expedido pelo órgão municipal, inicia-se a fase efetiva de amortização do saldo devedor, constituída de prestação e juros. O valor adimplido pelo mutuário a título de "juros de obra" é proporcional ao valor que a construtora evolui na obra. É muito comum, aliás, que a própria construtora também financie a construção do empreendimento, pois não dispõe de capital suficien-

te para, por conta e risco, edificar o imóvel. Assim, à medida que ela conclui etapa ou percentual da obra, o agente financeiro libera-lhe recurso proporcional ao que fora executado, cobrando do consumidor, por outro lado, um valor proporcional ao que repassou à construtora. Esse valor são, justamente, os chamados “juros de obra”, cuja cobrança mantém-se até a entrega efetiva da unidade, com o habite-se, fato então que constituirá a garantia real do credor mutuante para implementar, então, a nova fase do financiamento, constituída de prestação e juros.

Nesse cenário, a cobrança de “juros de obra” durante a execução do empreendimento serve justamente para evitar que o saldo devedor do mutuário eleve-se sobremaneira enquanto a construtora edifica a obra, impedindo-se, ademais, que, em caso de atraso, esse saldo torne-se impagável. Esse valor não amortiza saldo devedor junto ao mutuante, apenas impede a sua elevação, pois corresponde a um pagamento exatamente proporcional ao que o credor liberou à construtora pela evolução da obra. Concluído o empreendimento, inicia-se, como dito, a efetiva fase de amortização do saldo devedor, do pagamento das prestações.

O problema surge, nesse cenário, contudo, quando a construtora atrasa a data de conclusão e entrega da obra. Por exemplo, prometida a entrega do imóvel para 24 meses, isso ocorre somente com 30 meses. Ou seja, durante seis meses os consumidores mutuários adimpliram valores, a título de “juros de obra”, que não amortizaram seu saldo devedor junto ao credor, apenas impediram sua evolução, correspondendo a um valor proporcional ao que a construtora recebeu pelas fases de construção efetivamente realizadas.

A questão se coloca, assim, sob a seguinte ótica: tivesse a construtora cumprido o cronograma físico da obra, iniciar-se-ia, na data prevista no contrato, a fase de amortização da dívida, não ficando prejudicado o consumidor por dispender recursos durante 6 (seis) meses que não serviram para reduzir a sua dívida junto ao mutuante, apenas impediram a sua evolução. No mesmo exemplo, a fim de melhor ilustrar o problema proposto: e se o atraso na obra fosse por mais 24 meses? O mutuário teria que manter o pagamento de juros de obra durante mais 24 meses? Mesmo com as consequências financeiras supradelineadas? A resposta é sim. Mas pergunta-se: é justa a imposição ao consumidor, exclusivamente, da obrigação de pagar pelo atraso? A nosso sentir, não, pois impõe ao vulnerável, no caso o consumidor, um ônus excessivo, por ato que não é de sua responsabilidade.

Com efeito, o STJ já sedimentou jurisprudência no sentido da legalidade da cobrança de “juros de obra” durante a fase de construção do empreendimento.²³ Contudo, após a data contratual prevista para a entrega do imóvel, sua manutenção mostra-se abusiva e, nesse contexto, deve ser coibida.

A solução que se sugere, portanto, é que os valores eventualmente pagos após a data prevista para entrega do imóvel, e até a entrega efetiva da unidade (com habite-se), sejam revertidos em favor do mutuário, pois indevidos. Para efetivação dessa medida, duas alternativas impõem-se: ou a restituição integral do numerário pela construtora ao consumidor, ou a amortização, pela construtora, no saldo devedor do financiamento firmado pelo consumidor junto ao credor mutuante, ao se iniciar (com o habite-se) a fase de amortização efetiva da dívida.

A teoria da coligação de contratos aqui descrita, com suas consequências jurídicas e sistematização, a nosso sentir, permite a escolha desta última alternativa, pois, ao mesmo tempo em que mantém hígida a operação econômica supracontratual, não desnatura os contratos individuais e impõe à construtora o dever de satisfazer obrigação imposta em contrato no qual não é parte, o que se admite, como visto, ante a relatividade dos efeitos do contrato individual submetido à coligação de vínculos. Verifica-se que a cláusula contratual objeto de exame está posicionada no contrato individual firmado entre consumidor e credor mutuante. Contudo, sua execução e adimplemento são transferidos, ao fim e ao cabo, à construtora, terceira alheia a esse instrumento formal, o que se dá por estar ela inserida no contexto global de coligação de contratos e por ser inadimplente na sua obrigação firmada, também individualmente, perante o consumidor adquirente.

A coligação de contratos permite uma análise harmônica e sistemática entre os contratos firmados pelo consumidor para realização do “sonho da casa própria”, de modo a coibir eventual ilegalidade aferida em um dos contratos individuais, transferindo ao construtor responsável pelo atraso da obra o dever de restituir os valores pagos pelo consumidor após a data prevista para entrega do imóvel. Essa é a solução que, à luz da coligação de contratos, mantém hígida a operação supracontratual e os vínculos individuais, bem como satisfaz o direito das partes e protege o consumidor vulnerável em um cenário de inexorável desigualdade material de partes.

²³ EREsp. 670117/PB.

Conclusão

Como visto, a coligação contratual é fenômeno que não desconsidera os contratos individuais que lhe formam e dão substrato. A causa e a estrutura individual de cada vínculo mantêm sua autonomia. Porém, a causa individual passa a ser funcional em relação à operação econômica finalística supracontratual, que irá, assim, orientar e determinar o exame de validade de todos os contratos coligados.

Algumas consequências jurídicas são perceptíveis nesse contexto. A interpretação impõe um exame conjunto das cláusulas de todos os contratos, bem como das próprias causas, que, a despeito de sua autonomia, como dito, funcionalizam-se ao fim da operação econômica coligada. O processo de qualificação e derrogação de determinado contrato típico é um fenômeno que, igualmente, é verificado no exame da coligação, na medida em que a finalidade negocial irá impor o fim contratual a ser perseguido e, nesse contexto, a necessidade de que determinado tipo contratual individual ceda (em nome e em favor da efetividade da coligação) determinado aspecto particular, que lhe diz respeito apenas individualmente. Ainda, o exame da contaminação dos vícios de determinado contrato individual em relação aos demais contratos e à própria coligação não pode ser desprezado, tendo em vista a relevância dos efeitos daí decorrentes.

Em se tratando de aquisição de imóvel residencial urbano na planta – imóvel novo –, na qual o consumidor adquire a unidade junto à construtora incorporadora e financia a compra junto à instituição financeira, afere-se estar diante de clara coligação de contratos, porquanto cada negócio tem sua estrutura e causa própria mas ambos vinculam-se em torno de uma operação econômica supracontratual, que é justamente a aquisição de imóvel residencial urbano, voltada, ao fim e ao cabo, à efetivação do próprio direito constitucional de moradia, previsto no art. 6 da Constituição Federal. Nessa operação, ademais, há presente a figura do consumidor vulnerável, que justamente por tal condição deve ser protegido e ter os seus direitos salvaguardados no processo interpretativo das cláusulas contratuais. A interpretação, nesse cenário, servirá ao fim de equilibrar os desiguais.

Nesse processo interpretativo, portanto, examina-se a cláusula que determina a manutenção do pagamento dos “juros de obra” pelo consumidor mesmo após a data prevista, no contrato, para entrega do imóvel pela construtora. A cobrança na fase de construção do empreendimento é válida. Passa a não ser, contudo, após expirado o prazo ajustado entre as partes para rece-

bimento da unidade, quando então o consumidor deve ser ressarcido pelos valores pagos então.

É por exame da coligação de contratos que irá, como alternativa ao problema posto, impor-se à construtora – responsável pelo atraso – o dever de adimplir o valor ora referido, o qual será quitado diretamente no contrato firmado pelo consumidor junto à instituição financeira, justamente para amortizar o saldo devedor do mutuário frente ao mutuante. Essa é a solução que melhor se adapta ao sistema da coligação ora proposto, seja por proteger o consumidor, seja por imputar à construtora responsável pelo atraso a responsabilidade efetiva pelo pagamento, seja por ressarcir o mutuante pelos valores já adiantados, seja, ao fim e ao cabo, por manter hígida a própria operação econômica supracontratual, que, como já referido alhures, serve para coordenar e orientar os vínculos individuais, sem retirar-lhes a autonomia causal e estrutural.

Referências

- ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. Os contratos atípicos como autonomia privada na esfera negocial. In: **Estudos de Direito Empresarial** – homenagem aos 50 anos de docência do prof. Peter Walter Ashton. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 267-287.
- ANDRADE, Mario de La Madrid. **Contratos atípicos y conexidade contratual**. Mexico, DF: Porrua, 2016.
- BACACHE-GIBEILI, Mireille. **La relativité des conventions et les groupes de contrats**. Paris: Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1996.
- BETTI, Emilio. **Teoria Geral do Negócio Jurídico**. São Paulo: Servanda, 2008.
- BULGARELLI, Waldirio. **Contratos Mercantis**. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- DIEZ-PICAZO, Luis. **Fundamentos del derecho civil patrimonial**, vol. I. Madrid: Civitas, 1993.
- FERNANDES, Marcelo Cama Proença. **Contratos** - Eficácia e Relatividade nas Coligações Contratuais. São Paulo: Saraiva, 2014.
- GOMES, Orlando. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- ITURRASPE, Jorge Mosset. La conexidad entre contratos - temas precursores que prepararon el camino a la conexidad. **Revista de Derecho Privado y Comunitario**, Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2007. p. 7-20.
- KATAOKA, Eduardo Takemi Dutra dos Santos. **A Coligação Contratual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Redes contratuais no mercado habitacional**. São Paulo: RT, 2003.

- LERNER, Giorgio. **Profili del collegamento negoziale**. Milano: Giuffrè, 1999.
- LÓPEZ-FRÍAS, Ana. **Los Contratos Conexos**. Barcelona: Bosch, 1994.
- LORENZETTI, Ricardo. **Tratado de los contratos**. Buenos Aires: Rubinzal Culzones, 2010.
- MACNEIL, Ian. **O Novo Contrato Social**. São Paulo: Elsevier, 2009.
- MACNEIL, Ian. The many futures of contracts. **Califórnia Law Review**, Los Angeles, v. 47, 1974.
- MARINO. Francisco Paulo de Crescenzo. **Contratos Coligados no Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2002.
- MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. São Paulo: RT, 1999.
- MESSINEO, Francesco. **Il contratto in genere**. Milano: Giuffrè, 1973. t. I.
- NEGREIROS, Teresa. **Teoria do Contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- ROPPO, Enzo. **O contrato**. Coimbra: Almedina, 2009.
- ROSITO, Francisco. Os Contratos conexos e sua interpretação. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 866, p. 24-37, dez. 2007.
- SCHIZZEROTO, Giovanni. **Il collegamento negoziale**. Napole: Jovene, 1993.
- SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. **A boa-fé e a violação positiva do contrato**. Renovar: Rio de Janeiro, 2002.
- SILVA, Luis Renato Ferreira da. **Reciprocidade e Contrato**. A teoria da Causa e sua aplicação nos contratos e nas relações para-contratuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.
- TEYSSIE, Bernard. **Les groupes de contrats**. Paris: Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1975.
- VARELA, João de Matos Antunes. **Das obrigações em geral**. Coimbra: Almedina, 1999. v. 1.