

**XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI BUENOS AIRES –
ARGENTINA**

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

BENEDITO CEREZZO PEREIRA FILHO

EDITH MARIA BARBOSA RAMOS

FABRÍCIO VEIGA COSTA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito Civil Contemporâneo II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Benedito Cerezzo Pereira Filho; Edith Maria Barbosa Ramos; Fabrício Veiga Costa. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-766-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito civil. 3. Contemporâneo. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

Apresentação

Os artigos publicados foram apresentados no Grupo de Trabalho de Direito Civil Contemporâneo II, durante o XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, realizado em Buenos Aires - Argentina, entre os dias 12 e 14 de outubro de 2023, em parceria com a Faculdade de Direito de Buenos Aires – Departamento de Derecho Económico y Empresarial – Cátedra Mizraji de Derecho Comercial; Universidade Federal de Goiás - Programa de Pós-Graduação em Direito e Políticas Públicas e a Faculdade de Direito.

Os trabalhos apresentados abriram caminho para importantes discussões relacionadas aos campos temáticos do GT, em que os participantes (professores, pós-graduandos, agentes públicos e profissionais da área jurídica) puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração o momento político, social e econômico vivido pela sociedade brasileira e latino-americana, em torno da temática central do evento – Derecho, democracia, desarrollo y integración. Referida temática apresenta os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica terão que enfrentar, bem como as abordagens tratadas em importante encontro, possibilitando o aprendizado consistente dos setores socioestatais e de mercado.

Na presente coletânea encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil e do exterior, tendo sido apresentados, no GT – Direito Civil Contemporâneo II, 10 (dez) artigos de boa qualidade, selecionados por meio de avaliação por pares.

Os trabalhos ora publicados foram divididos em quatro eixos temáticos: Casamento, união estável e afeto; Responsabilidade civil e direito do consumidor; Responsabilidade civil e inteligência artificial; e Direito civil, direito à saúde e dignidade humana.

No ao eixo Casamento, União Estável e Afeto, 3 (três) artigos enfrentaram temas que trataram de questões ligadas aos direitos patrimoniais e o valor jurídico do afeto, no reconhecimento de filiação socioafetiva post mortem (de Elizabete Cristiane De Oliveira Futami De Novaes, Jorge Teles Nassif, Miguel Teles Nassif); as possíveis equiparações entre casamento e união estável: impacto dos temas de repercussão geral 498 e 809 na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (de Felipe Gontijo Soares Lopes e Tereza

Cristina Monteiro Mafra) e a judicialização do afeto: o abandono afetivo e a responsabilidade civil pelo desamor nas relações entre pais e filhos (de Guilherme Santoro Gerstenberger, Pietra Rangel Bouças do Vale e Fátima Cristina Santoro Gerstenberger).

Com relação ao eixo temático responsabilidade civil e direito do consumidor foram apresentadas as pesquisas de Iara Pereira Ribeiro e Vinicius Chiconi Liberato sobre a lei do distrato: processo legislativo que mitiga direitos do consumidor e o texto de Guilherme Henrique Lima Reinig, Antônio Fernando Schenkel do Amaral e Silva e André Lipp Pinto Basto Lupi que abordou o programa minha casa minha vida, vícios construtivos e o problema dos prazos prescricionais e decadenciais na jurisprudência do superior tribunal de justiça: apontamentos da perspectiva do acesso à justiça. E o artigo responsabilidade civil extracontratual, análise econômica direito e justiça corretiva: uma abordagem inicial de autoria de Edith Maria Barbosa Ramos, Thiago Brhanner Garcês Costa e Torquata Gomes Silva Neta.

No eixo temático responsabilidade civil e inteligência artificial foram analisados os padrões regulatórios para o uso da inteligência artificial: o caso Elis Regina, de Emanuelli Kottvitz, Valdir Alberto Krieger Junior e Amanda Antonelo, bem como a pesquisa responsabilidade civil do tratamento de dados da era digital de Philippe Antônio Azedo Monteiro, Ana Lúcia Maso Borba Navolar e Cassia Pimenta Meneguice.

No quarto eixo Direito Civil, direito à saúde e dignidade humana foram apresentadas duas pesquisas, quais sejam, a responsabilidade civil dos profissionais de saúde do Brasil: uma perspectiva jurídica contemporânea de autoria de Edith Maria Barbosa Ramos, David Elias Cardoso Câmara e Gilmar de Jesus Azevedo Martins, assim como o artigo "A cláusula de anonimato nos contratos de doação de material genético viola o princípio da dignidade humana?", de Iriana Maira Munhoz Salzedas e Taís Nader Marta

O próprio volume de trabalhos apresentados demonstra a importância do Direito Civil e a relevância dos temas da responsabilidade civil, do direito de família, do direito do consumidor, do direito de sucessão e do direito contratual. As temáticas apresentadas são fundamentais para consolidação do paradigma do Estado democrático de direito, no sentido de conciliar as tensões entre direito privado, dignidade humana e as aceleradas modificações da sociedade contemporânea.

Agradecemos a todos os pesquisadores da presente obra pela sua inestimável colaboração e desejamos a todos ótima e proveitosa leitura!

Prof. Dr. Benedito Cerezzo Pereira Filho

Profa. Dra. Edith Maria Barbosa Ramos

Prof. Dr. Fabrício Veiga Costa

O PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA, VÍCIOS CONSTRUTIVOS E O PROBLEMA DOS PRAZOS PRESCRICIONAIS E DECADENCIAIS NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: APONTAMENTOS DA PERSPECTIVA DO ACESSO À JUSTIÇA

THE 'MINHA CASA MINHA VIDA' PROGRAM, CONSTRUCTION DEFECTS AND STATUTE LIMITATIONS IN CASE LAW OF THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE: NOTES FROM THE PERSPECTIVE OF ACCESS TO JUSTICE

Guilherme Henrique Lima Reinig¹
Antonio Fernando Schenkel do Amaral e Silva²
Andre Lipp Pinto Basto Lupi³

Resumo

O artigo trata dos vícios construtivos no Programa Minha Casa Minha Vida – PMCMV. Explica o PMCMV e os principais institutos, regras e problemas jurídicos relativos ao tema, no que diz respeito ao Direito Civil e ao Direito do Consumidor. Cuida especificamente da questão da limitação temporal dos direitos dos adquirentes dos imóveis, considerando a frequente alegação de prescrição e decadência pelos demandados. Nesse sentido, aborda importantes aspectos da definição do prazo prescricional ou decadencial do direito de reclamar do adquirente, com destaque à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), abordando também aspectos da aplicação dela no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP). Cuida especificamente da aplicação dos prazos do artigo 26 do Código de Defesa do Consumidor e do artigo 205 do Código Civil, expondo a orientação jurisprudencial favorável à aplicação deste dispositivo, bem como a sua razão de ser. Sintetiza e analisa as principais conclusões do STJ quanto ao assunto, abordado da perspectiva do Acesso à Justiça.

Palavras-chave: Programa minha casa minha vida, Vício construtivo, Responsabilidade civil, Prescrição e decadência, Acesso à justiça

Abstract/Resumen/Résumé

The article addresses construction defects in the "Minha Casa Minha Vida" Program - PMCMV. It explains the PMCMV and the main legal principles, rules, and issues related to the subject, concerning Civil Law and Consumer Law. Specifically, it focuses on the issue of

¹ Professor Adjunto de Direito Civil da UFSC. Mestre e Doutor em Direito Civil pela FDUSP. Membro da Rede de Pesquisa de Direito Civil Contemporâneo.

² Juiz Federal em Santa Catarina (TRF4). Mestre e Doutor em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI). Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC).

³ Professor de Direito Empresarial da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Pós-Doutorado (Universidade de Lisboa). Doutor pela USP, com estágio no Institut de Hautes Études Internationales de Genebra.

the time limitation of rights for property buyers, considering the frequent argument of statute of limitations and statute of repose raised by the defendants. In this sense, it covers important aspects of defining the statute of limitations or statute of repose for the buyer's right to claim, with a particular emphasis on the case law of the Superior Court of Justice (STJ). It also deals with the case law of the São Paulo State Court of Justice (TJSP) on the matter. It specifically addresses the application of the timeframes set in Article 26 of the Consumer Protection Code and Article 205 of the Civil Code, presenting the favorable case law orientation towards the application of these provisions and their rationale. The article synthesizes and analyzes the main conclusions of the STJ regarding the subject, approached from the perspective of Access to Justice.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: 'minha casa minha vida' program, Construction defect, Tort law, Legal limitations, Access to justice

1. INTRODUÇÃO

O Brasil tem uma política habitacional para as populações de baixa renda, denominada Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV. O programa foi instituído pela Lei nº 11.977/2009, destinando-se a minorar o déficit habitacional do país e a fomentar a economia, mediante a geração de emprego e renda na construção civil.

Consoante o Relatório de Avaliação do PMCMV do Ministério da Economia (BRASIL, 2020), o programa é a principal política habitacional da União, particularmente para o público de menor renda. Foi lançado em 2009 e já entregou mais de cinco milhões de unidades habitacionais. Segundo o Relatório, até o ano de 2019, foram mais de R\$ 129,8 bilhões em subsídios financeiros e tributários e outros R\$ 98 bilhões em subsídios do FGTS (valores de 2019).

Os números são muito expressivos e demonstram a importância das políticas públicas para habitação no Brasil. Entretanto, junto com a entrega das unidades habitacionais surgem os problemas construtivos, que podem se configurar pela má execução dos trabalhos ou pelo uso de materiais de baixa qualidade ou, ainda, pelas duas causas em comum¹. De modo geral, as patologias advêm de um modelo de edificação caracterizado por condomínios com centenas de apartamentos, localizados nas periferias das grandes cidades, sem a devida atenção a aspectos qualitativos, o que tem gerado inúmeros problemas não só sociais e urbanísticos, mas, especialmente, vícios construtivos nas unidades ofertadas ao público de baixa renda.

Com isso, veio a lume o fenômeno da judicialização do direito à moradia digna, que já é uma realidade incontestável nos dias de hoje nos Tribunais, pois se trata de buscar um direito constitucional previsto no artigo 6º da CF/88, segundo o qual “são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição” (destaque nosso).

Nesse sentido, com a entrega dos apartamentos e com o passar do tempo, os problemas construtivos e sociais começam a surgir nestes grandes conglomerados de apartamentos,

¹ Exemplos de vícios construtivos leves: revestimento dos pisos e paredes rachados e desprendendo das superfícies de assentamento, generalizado descolamento dos pisos e azulejos, vazamentos com passagens das águas das chuvas, manchas de umidade nas paredes, infiltrações, rachaduras no entorno e na junção das esquadrias, desnivelamento/descolamento de piso, entupimentos, problemas elétricos, etc.

aflorando, inexoravelmente, a busca pelo acesso à Justiça. Segundo dados do Conselho Jurídico da Câmara Brasileira da Indústria da Construção (CBIC), são mais de 51 mil ações relacionadas a vícios construtivos em imóveis da faixa 1 do PMCMV tramitando na Justiça Federal e mais de 13,7 mil acórdãos nos Tribunais Regionais Federais (NAKAMURA, 2021).

O acesso à Justiça é uma garantia constitucional inafastável do cidadão (art. 5º, incs. XXXV e LXXIV, da CF), que tem por escopo realizar uma tutela de direitos adequada, efetiva e tempestiva (art. 5º, inc. LXXVIII, da CF), sendo, portanto, um dos mais básicos direitos do homem na contemporaneidade. A garantia dos direitos sociais, dentre eles, a moradia digna para o cidadão, é um dever constitucional do Estado, motivo pelo qual a tendência é de aumento do nível de litigiosidade, uma vez que o déficit habitacional é enorme no Brasil, reclamando dos governos políticas públicas efetivas que resultem na construção de mais e mais condomínios verticais por todo o território nacional.

Esta situação demanda dos operadores do Direito uma atenção maior ao problema, obrigando os juristas a ter à mão ferramentas teóricas e práticas que possam auxiliar na difícil tarefa de distribuir Justiça, de forma igualitária a todos os interessados. Com esse olhar sobre o problema social e jurídico que gravita ao redor do direito à moradia, busca-se, neste texto, conhecer descritivamente a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça (STJ), notadamente quanto ao problema da prescrição e da decadência relativas a vícios construtivos envolvendo a aplicação do Código de Defesa do Consumidor (CDC), cumprindo observar ser o STJ a Corte que tem por escopo pacificar a interpretação da legislação federal.

2. BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DOGMÁTICA DO PROBLEMA

Nos litígios envolvendo vícios construtivos no PMCMV, há a aplicação do Código de Defesa do Consumidor (CDC), uma vez que o comprador (mutuário) e o vendedor (construtor) qualificam-se como consumidor e como fornecedor de serviços, nos termos, respectivamente, dos artigos 2º e 3º da citada Lei. Portanto, aplica-se à hipótese o regime de responsabilidade civil do Código de Defesa do Consumidor, o qual se subdivide em duas grandes categorias: a responsabilidade pelo fato do produto e do serviço (arts. 12 a 17 do CDC) e a responsabilidade por vício do produto e do serviço (arts. 18 a 25).

Dúvidas existem quanto à legitimidade da Caixa Econômica Federal (CEF) para

responder por vícios construtivos. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é necessário fazer uma distinção, notadamente quanto à CEF atuar meramente como agente financeiro em sentido estrito ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda. Segundo a Corte, nas hipóteses em que atua na condição de agente financeiro em sentido estrito, não ostenta a CEF legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada, limitando-se a sua responsabilidade ao cumprimento do contrato de financiamento.² Por outro lado, a jurisprudência entende haver a responsabilidade solidária da CEF, aplicando-se também a ela o CDC, na hipótese de figurar não como mero agente financiador, assumindo a responsabilidade pela execução e pela fiscalização da obra.³

Feita essa ressalva, no caso de aplicação do CDC, pode haver dificuldade de qualificação da hipótese de vício construtivo em uma ou em outra categoria (defeito ou vício do produto ou do serviço), aspecto ao qual se voltará abaixo. De qualquer forma, independentemente da qualificação do vício construtivo como defeito ou como vício, nos termos do CDC, a responsabilidade do fornecedor, no caso, o construtor, é independente de culpa.⁴ Assim, comprovado o vício ou o defeito e o nexo de causalidade entre ele e o prejuízo sofrido pelo consumidor, salvo se presente uma excludente de responsabilidade, o fornecedor será responsabilizado. Quanto ao prejuízo, notadamente o moral, embora deva ele ser

² BRASIL, STJ (Quarta Turma), **Recurso Especial n. 1.163.228/AM**, Ministra Relatora Maria Isabel Gallotti, Brasília, 9 de outubro de 2012. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023.

³ Cf. BRASIL, STJ (Quarta Turma), **AgInt no REsp 1689255/RN**, Ministra Relatora Maria Isabel Gallotti, Brasília, 21 de setembro de 2020. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023: “[...] 1. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o agente financeiro tem legitimidade passiva para responder solidariamente com a incorporadora pelos danos causados ao adquirente quando também tiver participado na qualidade de agente executor de política habitacional do Programa Minha Casa Minha Vida. [...]”; BRASIL. STJ (Terceira Turma), **AgInt no AREsp 1494052/MT**, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 29 de março de 2021. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023: “1. Consoante o acórdão estadual, a Caixa Econômica Federal (CEF) teria agido no contrato como agente financeiro, ou seja, como mera credora fiduciária, sendo desnecessária a sua participação nos autos por completa ausência de interesse, pois em discussão atos que não condizem com a sua responsabilidade. Essas conclusões foram fundadas na apreciação de fatos, provas e termos contratuais, atraindo a aplicação das Súmulas 5 e 7/STJ. 2. A CEF ‘somente tem legitimidade passiva para responder por vícios, atraso ou outras questões relativas à construção de imóveis objeto do Programa Habitacional Minha Casa Minha Vida se, à luz da legislação, do contrato e da atividade por ela desenvolvida, atuar como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa renda, sendo parte ilegítima se atuar somente como agente financeiro. Súmula nº 83/STJ’ (AgInt no REsp 1.646.130/PE, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 30/8/2018, DJe 4/9/2018). [...]”

⁴ Aparentemente simples, o tema é mais complexo do que a legislação e a doutrina muitas vezes fazem supor. Sobre a complexidade do assunto cf. BASTOS, 2020.

comprovado pelo autor da ação, em algumas situações a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite o denominado dano *in re ipsa*, presumindo assim o prejuízo.⁵

Sem adentrar no mérito da discussão sobre o denominado dano *in re ipsa*, mesmo nessas hipóteses, é necessário quantificar o valor da indenização por dano moral, prevalecendo, no âmbito do STJ, o denominado “método bifásico”. O procedimento foi apresentado com essa nomenclatura pelo Ministro Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, quando do julgamento do Recurso Especial n. 959.780/ES. A técnica desenvolvida opera-se em duas etapas: na primeira, “deve-se estabelecer um valor básico para a indenização, considerando o interesse jurídico lesado, com base em grupo de precedentes jurisprudenciais que apreciaram casos semelhantes”. Na segunda etapa, “devem ser consideradas as circunstâncias do caso, para fixação definitiva do valor da indenização, atendendo a determinação legal de arbitramento equitativo pelo juiz”.⁶

Essas premissas, embora não esgotem todos as questões dogmáticas relevantes para os casos de vícios construtivos no PMCMV, são indispensáveis para a compreensão do problema da prescrição e da decadência na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Feitas essas considerações, é importante tecer alguns breves comentários sobre o problema da perspectiva da engenharia civil.

3. APONTAMENTOS SOBRE OS VÍCIOS CONSTRUTIVOS SEGUNDO A ENGENHARIA CIVIL

⁵ Cf. Súmula 370 do STJ: “Caracteriza dano moral a apresentação antecipada de cheque pré-datado”. Súmula: 388 – “A simples devolução indevida de cheque caracteriza dano moral”; Súmula 479 do STJ: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.” Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.txt. Acesso em: 05 de agosto de 2023.

⁶ “Na *primeira fase*, arbitra-se o valor básico ou inicial da indenização, considerando-se o interesse jurídico lesado, em conformidade com os precedentes jurisprudenciais acerca da matéria (grupo de casos). Assegura-se, com isso, uma exigência da justiça comutativa que é uma razoável igualdade de tratamento para casos semelhantes, assim como que situações distintas sejam tratadas desigualmente na medida em que se diferenciam. Na *segunda fase*, procede-se à fixação definitiva da indenização, ajustando-se o seu montante às peculiaridades do caso com base nas suas circunstâncias. Partindo-se, assim, da indenização básica, eleva-se ou reduz-se esse valor de acordo com as circunstâncias particulares do caso (gravidade do fato em si, culpabilidade do agente, culpa concorrente da vítima, condição econômica das partes) até se alcançar o montante definitivo. Procede-se, assim, a um arbitramento efetivamente equitativo, que respeita as peculiaridades do caso. Chega-se, com isso, a um ponto de equilíbrio em que as vantagens dos dois critérios estarão presentes. De um lado, será alcançada uma razoável correspondência entre o valor da indenização e o interesse jurídico lesado, enquanto, de outro lado, obter-se-á um montante que corresponda às peculiaridades do caso com um arbitramento equitativo e a devida fundamentação pela decisão judicial”. BRASIL, STJ (Terceira Turma), **Recurso Especial n. 959.780/ES**, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Brasília, 26 de abril de 2011. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023.

Toda e qualquer obra de engenharia civil é, ao fim e ao cabo, uma obra artesanal, porquanto feita primordialmente pelas mãos dos homens. No processo construtivo são raras as oportunidades em que tarefas são executadas mecanicamente ou por robôs. Essa noção é imprescindível para fins de compreender o fenômeno construtivo e suas vicissitudes⁷. Destarte, antes de se falar nos problemas de uma obra, é importante conhecer os chamados “agentes construtivos”, pessoas físicas ou jurídicas que tomam parte do planejamento ou da execução das atividades: projetistas, engenheiros, arquitetos, fabricantes de materiais, construtoras, incorporadoras, prestadores de serviços, etc.

Eles, geralmente, estão envolvidos em todo e qualquer tipo de edificação, sendo certo que, pela sua expertise e atuação nos trabalhos, são os responsáveis pelos acertos e erros que decorrem do exercício das suas realizações, particularmente em relação às patologias construtivas. Outrossim, merece destaque saber que existe uma ciência a respeito do assunto, denominada “patologia das edificações” (CAPORRINO, 2018, p. 42).⁸

A norma brasileira NBR 13.752, de 30.12.1996⁹ tem por objeto as perícias de engenharia:

- 1.1 Esta Norma fixa as diretrizes básicas, conceitos, critérios e procedimentos relativos às perícias de engenharia na construção civil, bem como:
 - a) classifica o objeto quanto à natureza;
 - b) institui a terminologia, as convenções e as notações;
 - c) define a metodologia básica aplicável;
 - d) estabelece os critérios a serem empregados nos trabalhos;

⁷ A propósito da engenharia, é interessante essa reflexão: “Quando se vê o engenheiro empregando modelos físicos complexos e matemática sofisticada, fica a falsa impressão de que a engenharia é uma ciência exata. Os modelos são detalhados e os cálculos, precisos, mas embasados em dados não tão exatos. A engenharia se relaciona com a natureza, aplicando materiais, métodos e processos reais, todos com variabilidade inerente, que resulta em incerteza do projeto como um todo. O engenheiro é treinado para estimar tais variáveis e tomar decisões com incertezas. Alguns colegas, inclusive acadêmicos, não atentam a esse fato. A engenharia é posta com as ciências exatas, confundindo os próprios alunos. Matemática, física, química e biologia são imprescindíveis para o desenvolvimento das ciências da engenharia, nas quais os modelos são desenvolvidos, geralmente probabilísticos, porém com certo grau de empirismo. As variáveis são analisadas e adotadas e os riscos, estimados e assumidos. O bom engenheiro é treinado para analisar as variáveis intervenientes no processo e estimar os riscos, com a habilidade de decidir com dados inexatos”. (AGOPYAN, Vahan. A Engenharia não é uma ciência exata. **Jornal da USP**. São Paulo, 21 fevereiro 2019. Disponível em: <https://jornal.usp.br/institucional/a-engenharia-nao-e-uma-ciencia-exata/>. Acesso em: 06 jun. 2023).

⁸ “Patologia das edificações é a ciência que estuda as origens, as formas de apresentação, os aspectos e as possíveis soluções de anomalias nas edificações e como evitar que qualquer componente de uma edificação deixe de atender aos requisitos mínimos para os quais foi projetado. Anomalias podem ocorrer em consequência de um projeto não adequadamente detalhado ou falhas na execução”. (CAPORRINO, 2018, p. 42).

⁹ Disponível em: https://reforsonda.com.br/NORMA_NBR_13752.pdf. Acesso em: 06 jun. 2023.

e) prescreve diretrizes para apresentação de laudos e pareceres técnicos.

Nesse contexto, o vício construtivo é, ao fim e ao cabo, qualquer manifestação patológica identificada no imóvel (falhas, imperfeições e desconformidades). São anomalias que afetam o desempenho esperado de produtos ou serviços, ou os tornem inadequados aos fins a que se destinam, de molde a causar transtornos e/ou prejuízos materiais aos consumidores. Decorrem invariavelmente de falhas no projeto, ou da má execução pelo fornecedor, ou baixa qualidade dos produtos e insumos, ou ainda da informação defeituosa ou precária sobre como e quando deve ocorrer a sua utilização ou a sua manutenção pelo proprietário.

Dentre os vários conceitos trazidos pela NBR, destacam-se para o estudo os seguintes:

3.28 Defeitos

Anomalias que podem causar danos efetivos ou representar ameaça potencial de afetar a saúde ou segurança do dono ou consumidor, decorrentes de falhas do projeto ou execução de um produto ou serviço, ou ainda de informação incorreta ou inadequada de sua utilização ou manutenção.

3.75 Vícios

Anomalias que afetam o desempenho de produtos ou serviços, ou os tornam inadequados aos fins a que se destinam, causando transtornos ou prejuízos materiais ao consumidor. Podem decorrer de falha de projeto ou de execução, ou ainda da informação defeituosa sobre sua utilização ou manutenção.

3.76 Vícios redibitórios

Vícios ocultos que diminuem o valor da coisa ou a tornam imprópria ao uso a que se destina, e que, se fossem do conhecimento prévio do adquirente, ensejariam pedido de abatimento do preço pago, ou inviabilizariam a compra.

Uma edificação deve apresentar alguns requisitos básicos e essenciais, entre eles: a segurança estrutural, a estanqueidade da água, o conforto térmico e acústico e a durabilidade. As patologias construtivas podem comprometer esses atributos e, por isso, devem ser prontamente evitadas ou corrigidas com as técnicas adequadas.

De modo corriqueiro, o vício construtivo advém de fatores ligados à execução da construção, em face da baixa qualidade da mão de obra empregada e/ou do material aplicado não ser o ideal, bem assim em face da ausência ou precariedade das informações para a utilização e manutenção daquele imóvel residencial. Pode-se afirmar que as infiltrações, as fissuras, os problemas com os revestimentos, com as falhas de pintura interna/externa, com a instalação da parte elétrica, as tubulações de água, entre outros, são exemplos claros de vícios construtivos que costumam sobrevir após a entrega das chaves, à medida que a edificação vai sendo usada pelos habitantes do apartamento.

Todavia, também ocorre que muitos dos problemas, podem não ser, de fato, patologias relacionadas à etapa da construção. Os efeitos naturais do decurso do tempo e do uso do bem consistem em fatos típicos e naturais. O fim da vida útil de determinado material ou o desgaste causado por fatores externos ou, ainda, problemas advindos de mau uso ou falta de manutenção preventiva pelo usuário não podem ser considerados como vícios construtivos.

Os problemas da construção, para fins de organização e parametrização das ideias, podem e devem ser classificados. Nesse sentido, a leitura da NBR 13.752 nos remete a três tipos de vícios: os aparentes, os ocultos e os de solidez e segurança. Os problemas facilmente identificáveis, como não poderia deixar de ser, são os vícios aparentes, porquanto são perceptíveis *primo ictu oculi*. No primeiro olhar e sem necessidade de ferramentas ou conhecimentos técnicos, mediante a visão de qualquer pessoa leiga, é possível identificar fissuras nas paredes, manchas na pintura, pisos soltos, mofo, fios soltos, falta de louça sanitária, de maçaneta na porta, guarnição mal fixada, janelas que não trancam, etc. *A contrario sensu*, os ocultos, como o nome sugere, são aqueles que não podem ser vistos ou constatados a olho nu pelo leigo. Geralmente estão escondidos por outros materiais ou por surgirem somente após um determinado tempo de uso da coisa: deslocamento nos revestimentos ou no piso (mau assentamento), vazamentos, infiltrações, curto-circuito, mau funcionamento da parte elétrica, falta de água por entupimento ou de luz por má projeção do quadro elétrico, etc. Os vícios de segurança e solidez são os mais importantes, pois afetam a segurança de se habitar determinado imóvel, especialmente os edifícios de apartamentos, podendo ocasionar não só a ruína ou o desmoronamento, mas também a tranquilidade de se residir no imóvel (aspecto psicológico). Podemos citar as infiltrações generalizadas de água nos tetos e nas paredes, risco de incêndio, movimentos assimétricos nas estruturas, desconformidades aparentes nas vigas de sustentação... enfim, tudo aquilo que cause um dano estrutural ao edifício ou ponha em risco a saúde ou mesmo a vida dos moradores.

Aos engenheiros e arquitetos, de modo geral, compete o exame e o estudo das patologias das construções. Esses trabalhos devem ser materializados em laudos com os requisitos da NBR 13.752. Esses trabalhos têm por objetivo a determinação das causas e das consequências dos problemas manifestados em uma obra, como também o apontamento das soluções para o fim dos problemas.

A NBR 13.752/1996 tipifica quatro tipos de patologia, que são caracterizadas a partir de suas origens: a) a endógena; b) a funcional; c) a natural; e a d) a exógena. A patologia endógena deriva de falhas internas na obra, como por exemplo, a utilização de materiais inadequados ou de baixa qualidade, erros no planejamento ou na execução da obra (mão de obra desqualificada) ou a inobservância das normas técnicas aplicáveis à edificação. É, sem dúvida, o vício construtivo mais corriqueiro, estando presente na maioria dos processos judiciais. De seu turno, a patologia funcional é fruto da manutenção inadequada no imóvel, ou, em alguns casos, a falta dela, reduzindo o tempo de vida útil dos sistemas construtivos. De modo geral, esse problema é gerado pelos próprios moradores que não seguem as orientações de conservação da construção, geralmente constantes do manual do proprietário. Pode-se afirmar que este tipo de patologia é uma exceção a curto prazo, pois a necessidade de manutenção de um equipamento surge após alguns anos de uso. As patologias naturais e as exógenas são causadas por fatores externos à construção. As naturais provêm de fenômenos da natureza, tais como as movimentações de terra (tremores de terra e até terremotos), as tempestades, os furacões, os raios, as variações climáticas abruptas (excesso de calor e de frio no mesmo dia) ou prolongadas no tempo (chuvas fortes e constantes), sem qualquer interferência humana. Por sua vez, a exógena está vinculada aos danos causados por obras ou ações de vizinhos ou por desconformidades dos imóveis confrontantes, isto é, são fruto da ação humana externa.

É a partir da entrega e do uso, que surgem as manifestações patológicas ou os vícios construtivos. Neste aspecto merece destaque a NBR 16.747/2020, que trata de regulamentar minimamente a inspeção predial, de molde a garantir a segurança da edificação. [OBJ] De acordo com a NBR 16.747, podemos classificar as manifestações patológicas em “anomalias”, quando relacionadas as condições técnicas construtivas (projeto e execução) e “falhas”, quando relacionadas as condições de uso, manutenção e operação.

Outro assunto importante trazido pela NBR é o grau de risco e o sistema de prioridades na correção das patologias (itens 5.3.5 e 5.3.6). A definição deles envolve a análise do risco ocasionado aos usuários, ao meio ambiente e ao patrimônio, com base nas exigências técnicas, de uso, operação e manutenção da edificação, assim como da natureza da exposição ambiental. Quanto maior o risco à segurança dos usuários, maior o grau de prioridade para enfrentamento das patologias construtivas.

Destarte, o risco crítico é *prioridade 1*. Ele é fruto de problemas construtivos graves e pode causar danos à saúde e à segurança das pessoas, como também ao meio ambiente. Decorrem da perda excessiva de desempenho e funcionalidade causando possíveis paralisações, seja pelo aumento excessivo do custo de manutenção e recuperação, seja pelo comprometimento sensível da vida útil do mecanismo construtivo. Exemplo são as trincas, “pois podem significar o aviso de um possível colapso da estrutura e o comprometimento do desempenho da edificação, além do abalo psicológico que exercem sobre as pessoas” (CAPORRINO, 2018, p. 42). O risco médio é *prioridade 2*: quando a perda de desempenho é parcial, tendo impacto sobre a funcionalidade da edificação, sem prejuízo à operação de sistemas construtivos e sem comprometer a saúde e a segurança dos moradores. Exemplo são as fissuras na alvenaria não estrutural, nas argamassas, rebocos, etc. O risco mínimo é *prioridade 3*. Ele é apto a causar pequenos prejuízos à estética ou à atividade programável e planejada dos usuários, sem incidência ou sem a probabilidade de ocorrência dos riscos críticos e médios, além de baixo ou nenhum comprometimento do valor imobiliário da edificação. As correções podem ser feitas sem urgência e conforme o planejamento financeiro do morador. Exemplos são as eflorescências, que são depósitos de sais acumulados em uma superfície (aspecto esbranquiçado); o empolamento do revestimento argamassado; a presença de água em fachadas de edificações causando a proliferação de fungos; a má aderência do revestimento com a alvenaria com o deslocamento dele; os defeitos na pintura (manchas); deslocamento dos pisos; etc.

Vislumbra-se a utilidade das classificações empreendidas pelas NBRs de molde a orientar os profissionais quanto à urgência na solução dos problemas construtivos, especialmente quando afetam a segurança e o conforto dos lares e das famílias.

Feitas essas observações gerais quanto ao tema dos vícios construtivos no PMCMV, é importante ressaltar a relevância do tema da prescrição e da decadência nesse contexto.

4. ALGUNS APONTAMENTOS SOBRE A JURISPRUDÊNCIA DO STJ ACERCA DA PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NA HIPÓTESE VÍCIOS CONSTRUTIVOS

Conforme já observado acima, quanto ao tema da prescrição e da decadência no CDC, é relevante distinguirem-se dois regimes. O *regime dos vícios* (arts. 18 a 25 do CDC) relaciona-

se à ideia de inadequação do produto ou do serviço ao consumo a que se destina, enquanto o *regime dos defeitos* (arts. 12 a 17 do CDC) diz respeito à segurança oferecida pelos produtos ou serviços aos consumidores ou terceiros a ele equiparados. Em tese, um vício construtivo pode ser qualificado ora como vício, ora como defeito, o que pode ser relevante principalmente para a determinação do prazo máximo para o exercício do direito pelo consumidor. Com efeito, segundo o artigo 26 do CDC, para os vícios, aplicam-se os prazos decadenciais de 30 (trinta) ou de 90 (noventa) dias, tratando-se, respectivamente, de serviço ou de produto não durável ou durável, enquanto, segundo o artigo 27 da citada lei, prescreve em 5 (cinco) anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria.

Independentemente da qualificação de um determinado vício construtivo como defeito ou como vício, e da eventual inadequação das previsões do CDC para os vícios construtivos,¹⁰ a tendência do STJ é afastar os prazos decadenciais na hipótese de ação indenizatória com fundamento em vício construtivo (ROSSATO, 2021, p. 237).

A título ilustrativo, no julgamento do *AgInt no RE n° 1.863.245/SP*,¹¹ a 3ª Turma do STJ manteve decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) no sentido de que, em se tratando de vício de construção, aplica-se o prazo prescricional. O caso envolvia ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de indenização por dano moral e material, havendo as empresas demandadas alegado preliminares de prescrição e decadência, notadamente com fundamento no artigo 26, inciso II, do CDC. Quanto a esse dispositivo, a sua incidência foi afastada pela Corte estadual, para a qual as pretensões cominatórias e indenizatória calcadas em vício construtivo sujeitam-se exclusivamente ao prazo prescricional de dez anos do artigo 205 do Código Civil. Em seu recurso ao STJ, as demandadas, além de reiterarem a tese de aplicação do artigo 26, inciso II, do CDC, referiram acórdão no qual o Tribunal da Cidadania teria firmado o entendimento de que, em se tratando de pedido de reparos por vícios construtivos, incidiria o prazo decadencial de noventa dias do CDC.¹²

¹⁰ Sobre o problema cf. ROSSATO, 2021.

¹¹ BRASIL, STJ (Terceira Turma). **AgInt no REsp n. 1.863.245/SP**. Ministro Relator Moura Ribeiro, Brasília, 24 de agosto de 2020. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023.

¹² A referência foi ao acórdão que julgou o REsp n. 1.721.694/SP, o qual, todavia, concluiu que “à falta de prazo específico no CDC que regule a pretensão de indenização por inadimplemento contratual, deve incidir o prazo geral decenal previsto no art. 205 do CC/02, o qual corresponde ao prazo vintenário de que trata a Súmula 194/STJ, aprovada ainda na vigência do Código Civil de 1916 (‘Prescreve em vinte anos a ação para obter, do construtor, indenização por defeitos na obra’)” (BRASIL, STJ (Terceira Turma). **REsp n. 1.721.694/SP**. Ministro Relator

No acórdão do *AgInt no RE nº 1.863.245/SP*, o STJ rechaçou esses argumentos. Inicialmente, consignou que, na hipótese, não se tratava de apenas obrigar as demandadas a tomarem providência visando a sanar os vícios construtivos indicados na exordial, uma vez que também foram veiculados pedidos indenizatórios. Segundo o acórdão, a jurisprudência da Corte é firme no sentido de não se aplicarem os prazos decadenciais relativamente às pretensões indenizatórias, incidindo, no caso, o prazo geral de dez anos previsto no artigo 205 do Código Civil.

Duas observações devem ser feitas em relação a esse aspecto.

A primeira diz respeito ao caso concreto analisado pelo STJ, consistindo, especificamente, na cumulação de pedidos, assim descritos no acórdão recorrido do TJSP:

As pretensões iniciais da agravada consistem em impor à corré Construtora Tenda S/A, (i) a obrigação de efetuar os reparos no apartamento da autora, (ii) condenar as rés ao pagamento de R\$ 10.000,00, cada uma, a título de dano moral, e (iii) condená-las ao ressarcimento por dano material no montante de R\$ 1.200,00 (fls. 11/15). Os vícios construtivos alegados estão pormenorizados nos documentos a fls. 21/30 dos autos principais.¹³

Em tese, a Corte estadual poderia ter aplicado o prazo decadencial relativamente ao primeiro pedido e o prescricional aos demais, de natureza indenizatória. Dois foram os fundamentos do TJSP para não o fazer. Primeiramente, o Tribunal invocou o entendimento do STJ no acórdão do *Recurso Especial nº 1.534.831-DF*¹⁴ no sentido de que o prazo decadencial do artigo 26 do CDC se relaciona ao período de que dispõe o consumidor para exigir do consumidor alguma das alternativas que lhes são conferidas pelos artigos 18, § 1º, e 20, *caput*, do CDC, não se confundindo o referido prazo com o prescricional. Nada obstante, em princípio, esse entendimento não afastaria a decadência relativa ao primeiro pedido, pois não se tratava de pedido indenizatório. Todavia, o TJSP concluiu que a referida tese “aplica-se também à pretensão cominatória de reparação dos vícios construtivos”, citando julgados no mesmo

Nancy Andriahi, Brasília, 24 de agosto de 2024. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023).

¹³ BRASIL, TJSP (9ª Câmara de Direito Privado). **Agravo de Instrumento nº 2024001-54.2019.8.26.0000**. Desembargador Relator Manoel Ribeiro, São Paulo, 30 de julho de 2029. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>>. Acesso em: 05 ago. 2023.

¹⁴ BRASIL, STJ (Terceira Turma). **REsp 1.534.831-DF**. Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cueva, Relatora do Acórdão Ministra Nancy Andriahi, por maioria, Brasília, 20 de fevereiro de 2028. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023. O acórdão do TJSP não menciona expressamente o número do recurso, indicando se tratar de decisão do *Informativo de Jurisprudência nº 620 do STJ*.

sentido.¹⁵

No julgamento do *AgInt no RE nº 1.863.245/SP* o STJ ratificou essa orientação, que, em verdade, já defluiria do acórdão que julgou o *Recurso Especial nº 1.534.831-DF*.

Quanto a esse julgado, cuidava-se, na origem, de ação ajuizada por adquirente de imóvel, a qual alegava a existência de diversos defeitos no imóvel, relativos ao material empregado, à execução e ao projeto, alguns sanáveis e outros não. O Tribunal recorrido declarou a decadência, entendendo que, “restando caracterizada a existência de vício de inadequação do produto e sendo este de fácil percepção, constatado em produto de natureza durável, tem o consumidor 90 (noventa) dias para reclamar, contados, a priori, da entrega efetiva do bem, consoante o § 1º do art. 26 do CDC”. Em seu *Recurso Especial* a autora alegou, dentre outros fundamentos, violação do artigo 618 do Código Civil.

O Relator do *Recurso Especial nº 1.534.831-DF* votou pelo não provimento do recurso, pois os danos apontados não estariam abrangidos pelo prazo de garantia previsto no artigo 618 do Código Civil. De acordo com o voto, a aplicação desse dispositivo pressupõe problemas que comprometam a segurança, a solidez e a habitabilidade do imóvel, o que não foi comprovado na espécie. O voto-vista, embora não tenha divergido quanto à inaplicabilidade, ao caso, da previsão do artigo 618 do Código Civil, foi no sentido da inocorrência de decadência, no que foi acompanhado pela maioria dos Ministros da 3ª Turma. Em síntese, entendeu-se que:

[O] prazo decadencial previsto no art. 26 do CDC se relaciona ao período de que dispõe o consumidor para exigir em juízo alguma das alternativas que lhe são conferidas pelos arts. 18, § 1º, e 20, caput do mesmo diploma legal (a saber, a substituição do produto, a restituição da quantia paga, o abatimento proporcional do preço e a reexecução do serviço), não se confundindo com o prazo prescricional a que se sujeita o consumidor para pleitear indenização decorrente da má-execução do contrato. E, à falta de prazo específico no CDC que regule a hipótese de inadimplemento contratual – o prazo quinquenal disposto no art. 27 é exclusivo para as hipóteses de fato do produto ou serviço – entende-se que deve ser aplicado o prazo geral decenal do art. 205 do CC/02.¹⁶

É importante entender como o acórdão que julgou o *Recurso Especial nº 1.534.831-*

¹⁵ BRASIL, TJSP (9ª Câmara de Direito Privado). **Agravo de Instrumento nº 2024001-54.2019.8.26.0000**. Desembargador Relator Manoel Ribeiro, São Paulo, 30 de julho de 2029. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>>. Acesso em: 05 ago. 2023.

¹⁶ BRASIL, STJ (Terceira Turma). **REsp 1.534.831-DF**. Ministro Relator Ricardo Villas Bôas Cueva, Relatora do Acórdão Ministra Nancy Andrighi, por maioria, Brasília, 20 de fevereiro de 2028. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023.

DF chegou a essa conclusão.

Em síntese, ele aplicou à disciplina do CDC a mesma solução jurisprudencial construída pela Corte para o artigo 1.245 do Código Civil de 1916, e mantida relativamente ao vigente artigo 618 do Código Civil de 2002.

O artigo 1.245 do Código Civil revogado determinava que, “nos contratos de empreitada de edifícios ou outras construções consideráveis, o empreiteiro de materiais e execução responderá, durante cinco anos, pela solidez e segurança do trabalho, assim em razão dos materiais, como do solo, exceto, quanto a este, se, não achando firme, preveniu em tempo o dono da obra”. Prevaleceu na jurisprudência o entendimento segundo o qual, descoberto o vício no prazo quinquenal, o dono poderia reclamá-lo no prazo prescricional de 20 (vinte) anos, contados do aparecimento, conforme orientação consolidada na *Súmula nº 194 do STJ*. Com a entrada em vigência do Código Civil de 2002, o tema ganhou novos contornos, em razão da modificação de redação do artigo 618 da lei vigente comparativamente ao Código Civil de 1916. Enquanto o *caput* do artigo 618 do Código Civil de 2002 prevê que o empreiteiro responderá “durante o prazo irredutível de cinco anos”, o seu parágrafo único determina que “decairá do direito assegurado neste artigo o dono da obra que não propuser a ação contra o empreiteiro, nos cento e oitenta dias seguintes ao aparecimento do vício ou defeito”. Para o STJ, a solução da Súmula nº 194 mantém-se, todavia, pois o prazo de 180 (cento e oitenta) dias previstos no parágrafo único do artigo 618, por ser de natureza decadencial, referir-se-ia apenas aos pedidos de redibição do contrato ou de abatimento do preço, de sorte que o prazo para pleitear indenização por perdas e danos seria o decenal do artigo 205 do Código Civil.

Essa mesma lógica se aplicaria nas relações de consumo, em caso de vício construtivo, pois o prazo decadencial de 90 (noventa) dias previsto no artigo 26 do referido diploma somente se aplicaria à possibilidade de o adquirente enjeitar o imóvel, solicitando a devolução do preço, ou de optar por sua substituição ou pelo abatimento do preço. Em outras palavras, não obstante a decadência desses direitos, o adquirente consumidor disporia do prazo geral de 10 (dez) anos previsto no artigo 205 do Código Civil para exigir o pagamento de indenização por vícios construtivos, não se aplicando, outrossim, o prazo quinquenal do artigo 27 do CDC, por não se tratar de defeito do produto ou do serviço, mas de simples inadimplemento contratual.

O raciocínio não é isento de dúvidas. Ao afirmar que os prazos decadenciais do

artigo 26 do CDC não se aplicam ao pedido de reparação do produto, o STJ praticamente elimina a limitação temporal estabelecida pelo legislador para o direito de reclamar do consumidor com fundamento no regime do vício do produto. Basta cogitar de um exemplo simples, não envolvendo vício construtivo. O consumidor que reclama de um simples eletrodoméstico com vício, após realizar a sua reclamação, deve em princípio aguardar 30 (trinta) dias para que o fornecedor resolva o problema. Caso isso não ocorra, poderá optar pela substituição do produto, pela devolução do preço ou pelo abatimento do preço. Se não ajuizar a ação no prazo de noventa dias contados do vencimento do prazo de trinta dias para o reparo ou da recusa do fornecedor, o seu direito estaria extinto. Aplicando-se, todavia, o raciocínio esposado pelo TJSP no julgado acima comentado e pelo STJ, seria possível ao consumidor ‘contornar’ a limitação temporal demandando simplesmente a reparação do vício e, neste caso, aplicar-se-ia o prazo geral do artigo 205, de dez anos. Ou seja, até dez anos contados da aquisição do eletrodoméstico poderia o consumidor veicular sua pretensão sem o risco de ela ser considerada prescrita ou extinta pela decadência.

Ao determinar que o “direito de reclamar” caduca em noventa dias, o artigo 26 do CDC não se refere especificamente às alternativas previstas no artigo 18, § 1º, e nos incisos do artigo 20, do mesmo diploma legal. Um argumento simples o demonstra, quanto ao artigo 18, que versa sobre o vício do produto. Em caso de bem durável, se transcorrido o prazo de noventa dias para reclamar, sequer seria lógico se cogitar da extinção do direito de exigir a substituição do produto, a restituição imediata ou o abatimento do preço, conforme a previsão do correspondente § 1º, pois o consumidor somente pode exercer tais alternativas após o transcurso do prazo máximo de trinta dias para que o vício seja sanado. Ora, se o consumidor não reclamou tempestivamente, sequer deve o fornecedor sanar o vício em trinta dias. A decadência é do direito de reclamar em termos gerais, não das alternativas que somente exsurgem se a reclamação não for atendida no prazo de trinta dias. Quanto ao artigo 20, relativo ao vício do serviço, é no mínimo questionável a equiparação dele à hipótese do artigo 18. Em caso de vício do serviço, não há prazo para o fornecedor sanar o vício, de cujo vencimento exsurgiriam as alternativas em benefício do consumidor. A razão é simples: em princípio, a única maneira de se ‘sanar’ um vício de serviço é reexecutando-o adequadamente. Com maior razão, portanto, a decadência prevista no artigo 26 atinge o direito de reclamar ‘como um todo’.

Aparentemente, a melhor explicação para a construção jurisprudencial do STJ é a

aplicação concorrente da pretensão por descumprimento contratual prevista no Código Civil. Esta linha assimila a construção jurisprudencial sob a égide do artigo 1.245 do Código Civil de 1916 e encontra amparo no Enunciado 181 da III Jornada de Direito Civil: “O prazo referido no art. 618, parágrafo único, do Código Civil refere-se unicamente à garantia prevista no caput, sem prejuízo de poder o dono da obra, com base no mau cumprimento do contrato de empreitada, demandar perdas e danos.” Daí a conclusão de SARRA DE DEUS (2017):

À luz do quanto exposto, pode-se concluir que, uma vez recebida a obra e surgindo um defeito, surgem para o dono da obra um feixe de posições jurídicas ativas que se cumulam: (i) pretensão à execução específica ou por equivalente pecuniário; (ii) pretensão indenizatória por perdas e danos decorrentes do inadimplemento contratual; (iii) configurando-se o defeito como vício redibitório, direito potestativo à redibição do contrato ou ao abatimento do preço.

Esse aspecto da aplicação concorrente da pretensão por descumprimento contratual parece ter sido levado em consideração no acórdão que julgou o *Recurso Especial nº 1.534.831-DF*, notadamente quando se registrou que “a garantia por vícios que afetassem a segurança e solidez da obra não excluía o direito de reclamar inadimplemento contratual, no prazo ordinário de 20 (vinte) anos”. A pretensão se fundamentaria, portanto, no artigo 389 do Código Civil, segundo o qual “não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”. Nesse caso, porém, a solução do problema deveria seguir os critérios do regime do Código Civil, e, nesse ponto, dois problemas se apresentam.

Primeiramente, a responsabilização civil por inadimplemento contratual, embora se sujeite ao prazo prescricional de 10 (dez) anos do artigo 205, pressupõe, em princípio, culpa do devedor, ainda que se possa cogitar da inversão do ônus da prova em razão da sua natureza contratual. Assim, em não se tratando de vício construtivo que tenha resultado de ato ou omissão culposa do construtor, não haveria se cogitar de responsabilização. Entretanto, a jurisprudência do STJ não é clara quanto a esse aspecto. Os julgados indicam simplesmente que, na hipótese de relação de consumo, o adquirente do imóvel sequer se sujeita ao limite de 5 (cinco) anos previsto no artigo 618 quanto à sua pretensão indenizatória, também não aplicando o prazo de 5 (cinco) anos do artigo 27 do CDC, por entenderem não se tratar de fato do produto ou do

serviço, mas sim de inadimplemento contratual.¹⁷ Não referem clara e expressamente que a pretensão indenizatória do adquirente deve ser fundamentar nos pressupostos gerais da responsabilidade civil contratual prevista no Código Civil, que, em princípio, é subjetiva. Por sua vez, alguns julgados de segunda instância indicam a necessidade de a constatação da culpa da construtora quando fundada a pretensão indenizatória no regime do Código Civil do inadimplemento contratual.¹⁸

Essa solução é congruente com a fundamentação dos julgados do STJ. Por outro lado, enseja dúvidas a conclusão, acima referida, de que a pretensão de reparação do vício construtivo também se sujeita ao prazo decenal, notadamente quando essa construção jurisprudencial se fundamentou em uma correlação da pretensão indenizatória com o artigo 205 do Código Civil.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As políticas públicas sociais devem ter um incremento nos próximos anos, em especial, as relativas à moradia, a fim de diminuir o déficit habitacional do Brasil, além de patrocinar um dos setores econômicos mais importantes para fins de geração de emprego e renda, qual seja, o setor da construção civil.

Essa tendência vem acompanhada do fenômeno da judicialização do direito à habitação, uma vez que, aparentemente, os controles de qualidade das empresas construtoras estão muito aquém do necessário, importando na generalização de demandas indenizatórias, tanto de dano material, quando as relativas aos danos imateriais ou morais, por força do surgimento de patologias na construção dos imóveis.

¹⁷ Nesse sentido cf. BRASIL, STJ (Terceira Turma). **AgInt no AREsp n. 2.092.461/SP**. Ministra Relatora Nancy Andriighi, Brasília, 14 de junho de 2023. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 05 ago. 2023: “5. O prazo de 5 anos previsto no caput do art. 618 do CC/2002 é de garantia. Não se trata, pois, de prazo prescricional ou decadencial. 6. Quanto ao prazo prescricional para pleitear a indenização correspondente, sendo o art. 27 do CDC exclusivo para as hipóteses de fato do produto ou serviço, à falta de prazo específico no CDC que regule a hipótese de inadimplemento contratual, aplica-se o prazo geral de 10 anos previsto no art. 205 do CC/2002, o qual corresponde ao prazo vintenário de que trata a Súmula 194/STJ, aprovada na vigência do art. 177 do CC/1916. 7. Hipótese em que foi reconhecida a relação de consumo, de modo que a responsabilidade por vícios construtivos não fica limitada ao prazo de garantia de 5 anos, previsto no art. 618 do CC/2002”.

¹⁸ A título ilustrativo cf. BRASIL, TJSP (6ª Câmara de Direito Privado), **Apelação Cível nº 1008732-61.2016.8.26.0302**, Desembargadora Relatora Maria do Carmo Honório, São Paulo, 25 de junho de 2023.

Os vícios construtivos são anomalias que afetam o desempenho esperado produtos, ou os tornem inadequados aos fins a que se destinam, de molde a causar transtornos e/ou prejuízos materiais aos consumidores. Decorrem invariavelmente de falhas no projeto, ou da má execução pelo fornecedor, ou da baixa qualidade dos produtos e insumos, ou ainda da informação defeituosa ou precária sobre como e quando deve ocorrer a sua utilização ou a sua manutenção pelo proprietário.

Essas patologias, que tanto atormentam os compradores de imóveis, particularmente, os de baixa renda, levam-nos a depositar no Poder Judiciário a esperança de reverterem aquisições de imóveis de baixa qualidade, procurando não só a reforma dos imóveis, mas, especialmente, uma compensação pelos transtornos havidos com a realização frustrada de um sonho: a compra da casa própria.

Nesse contexto, é necessário pontuar que jurisprudência do STJ é sensível a essa situação. Quanto ao tema da prescrição e da decadência, embora ainda haja dúvidas a serem esclarecidas pela Corte, há um considerável empenho dela para evitar que as pretensões indenizatórias dos adquirentes de imóveis não sejam de proêmio rejeitadas com fundamento da prescrição ou na decadência. Com efeito, a estrita aplicação dos prazos previstos no artigo 26 do CDC à hipótese limitaria severamente a posição dos consumidores, havendo a jurisprudência buscado uma solução com apoio no desenvolvimento jurisprudencial da própria Corte na vigência do Código Civil de 1916, notadamente na Súmula 194 do STJ.

Tendo em vista a inegável relevância econômica e social dos vícios construtivos no PMCMV, o caminho trilhado pelo STJ, ainda que suscite dúvidas ou incertezas, certamente fortalece a proteção dos adquirentes de imóveis que, no geral, em razão de sua vulnerabilidade social, sequer dispõem de assessoramento jurídico adequado para fazerem valer o seu direito nos curtos prazos previstos no artigo 26 do CDC.

REFERÊNCIAS

AGOPYAN, Vahan. A Engenharia não é uma ciência exata. **Jornal da USP**. São Paulo, 21 fevereiro 2019. Disponível em: <https://jornal.usp.br/institucional/a-engenharia-nao-e-uma-ciencia-exata>. Acesso em: 06 jun. 2023.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 13.752**: perícias de engenharia na construção civil. Disponível em: https://reforsonda.com.br/NORMA_NBR_13752.pdf. Acesso em: 06 jun. 2023.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 16.747**: inspeção predial. Disponível em: <https://sindicolegal.com/abnt-nbr-16747-2020-inspec%CC%A7a%CC%83o-predial-diretrizes-conceitos-terminologias-e-procedimentos/>. Acesso em: 06 jun. 2023.

BASTOS, Daniel Deggau. **A responsabilidade pelos riscos e o defeito do produto**: um análise comparada com o direito norte-americano. Tese (doutorado) – UFSC, Florianópolis, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/219283>. Acesso em: 06 jun. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**: promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 06 jun. 2023.

BRASIL. **LEI n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 06 jun. 2023.

BRASIL. **LEI n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 07 jun. 2023.

BRASIL. **LEI n. 11.977, de 07 de julho de 2009**. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei no 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nos 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/111977.htm. Acesso em: 06 jun. 2023.

BRASIL. Ministério da Economia. **Relatório de avaliação**: Programa Minha Casa Minha Vida. Brasília, DF, dez. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2021/04/cgu-divulga-prestacao-de-contas-do-presidente-da-republica-de-2020/relatorio-de-avaliacao-pmcmv.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2023.

CAPORRINO, Cristiana Furlan. **Patologia em alvenarias**. 2. ed. São Paulo: Oficina de textos, 2018.

GOMES, Orlando. **Responsabilidade civil**. Texto revisado, atualizado e ampliado por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

NAKAMURA, Juliana. Judicialização de vícios construtivos preocupa construtoras. **AECweb**. 5 mai. 2021. Disponível em: <https://www.aecweb.com.br/revista/materias/judicializacao-de-vicios-construtivos-preocupa-construtoras/21087>. Acesso em: 06 jun. 2023.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**: fundamentos do direito das obrigações: introdução à responsabilidade civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

ROSSATO, Willian Nunes. **Prescrição, decadência e vícios ocultos**: a responsabilidade negocial do empreiteiro. São Paulo: Almedina, 2021.

SARRA DE DEUS, Adriana Regina. Responsabilidade Civil dos Empreiteiros e Construtores. **Revista de Direito Privado**, v. 79/2017, p. 101-130, Jul/2017.