

Recurso re -
Tribunal STJ

CLÁUSULA QUE A PREVÊ — QUANDO É NULA**RESUMO**

- A muito boa decisão do MM. Magistrado de 1.º grau, Dr. Jaime Silva Trindade, deve prevalecer por seus próprios e jurídicos fundamentos. - Todas as questões relevantes foram enfrentadas na r. decisão, não havendo muito o que acrescentar, embora alguns pontos mereçam realce. - Trata-se de ação de execução, visando a cobrança de saldo devedor de Contrato de Participação em Consórcio, tendo por objeto a aquisição de bem imóvel com que já contemplada a consorciada. A ação foi aforada na Comarca de São José do Rio Preto, em razão do foro de eleição, previsto no contrato. É lá que se encontra a sede da agravante. A ré-agravada reside, segundo consta, na distância aproximada de 100 km daquele local, em cidade pequena. E foi nesta outra cidade que o contrato foi firmado e onde as parcelas vinham sendo pagas. - Ora, em contrato de adesão, como é o caso do consórcio firmado, são nulas as cláusulas abusivas (art. 51, Lei 8.078/90), dentre as quais aquelas que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada (inc. IV do mesmo artigo), estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor (inc. XV) se mostre "excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso" (§ 1.º, III, art. 51) e ofenda os princípios fundamentais do Código de Defesa do Consumidor (§ 1.º, I, do mesmo art. 51). Dentre esses princípios está a boa-fé (art. 4.º, III), que é também condição geral dos contratos (art. 51, IV). E essa boa-fé é objetiva, presumida como regra de conduta nas relações de consumo. - Não resta dúvida que a cláusula de eleição de foro, por tudo o que se disse, é nula. - Nesse sentido, em caso idêntico, já decidiu a C. 2ª Câm. deste E. Sodalício: "Competência - Foro de eleição - Consórcio contrato de adesão - Prevalhecimento do Código de Defesa do Consumidor para que o devedor tenha acesso aos órgãos judiciários e facilitação de sua defesa - Art. 6.º, VII e VIII, da Lei 8.078/90 - Hipótese que não se trata de declinação de ofício de incompetência relativa, mas sim de reconhecimento de normas de ordem pública a exigir remessa dos autos à comarca do domicílio do consumidor".(*) - Esclareça-se ademais que não se trata in casu de declinação de ofício de incompetência de foro de eleição, mas sim de declaração de nulidade de cláusula contratual que, por isso, produz efeitos "ex tunc", tornando o contrato, desde sempre, sem cláusula de eleição de foro: "Como a cláusula abusiva é nula de pleno direito (CDC, art. 51), deve ser reconhecida essa nulidade de ofício pelo Juiz, independentemente de requerimento da parte ou interessado. O reconhecimento "ex officio" do vício acarreta a nulificação da cláusula. Por ter sido declarada nula, a cláusula não pode ter eficácia. Assim procedendo, o Juiz não estará declarando de ofício a incompetência relativa, motivo pelo qual não é aplicável à hipótese a STJ 33".(**) - Resta apenas saber se podia o Magistrado remeter de ofício o feito à Comarca do domicílio do consumidor. - O caso é de execução com garantia hipotecária, enquadrando-se na permissão da segunda parte do art. 95 do CPC, que dispõe: "... Pode o autor, entretanto, optar pelo foro do domicílio ou de eleição, não recaiando o litígio sobre direito de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova". - E, como já se decidiu, a "execução hipotecária, nada obstante seja ação real, não está na proibição contida no CPC, art. 95, 2.ª parte, de sorte que pode ser ajuizada no foro de eleição ("RTJ" 89/231)".(***) - Contudo, a instauração do sistema protecionista da Lei 8.078 trouxe uma nova posição na questão processual que, nesse ponto do foro para ajuizamento das demandas, deve ser adequadamente interpretado, sob pena de se garantir plenamente o direito material do consumidor e perde-se-lo pelo simples fato da admissão de que o fornecedor decida onde propor as ações,

dificultando sobremaneira sua defesa. - O processo não pode ser um entrave ao exercício dos direitos do consumidor, quer na propositura por ele da ação (e lembre-se que, nesse sentido, a Lei 8.078 prevê até a inversão do ônus da prova a seu favor no processo civil, art. 6.º, VIII), quer quando tem ele que se defender. - Ora, os princípios do devido processo legal da Carta Magna (art. 5.º, LV), bem como o da isonomia (art. 5.º, caput, e I), estariam rompidos, caso se permitisse que o fornecedor usasse o processo como meio de abuso de seu di

EMENTA

Em contrato tipicamente de adesão não tem eficácia a cláusula de eleição de foro, se estipulada exclusivamente a benefício e comodidade da credora e com prejuízo do devedor. São nulas as cláusulas abusivas que coloquem o devedor em desvantagem exagerada e estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor. Inteligência do art. 51 do CDC.

NOTA DA REDAÇÃO

RTJ