

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO - SP

RESPONSABILIDADE CIVIL

PERDA TOTAL DAS QUANTIAS JÁ PAGAS — CLÁUSULA ABUSIVA

RESUMO

- Cuida-se de ação de rescisão de declaração de nulidade de cláusula contratual e restituição das quantias pagas pelo autor, em decorrência de promessa de compra e venda de imóvel. - A sentença de f., integrada pela decisão de f., que apreciou os embargos do declaração, julgou procedente o pedido, declarando nulas as condições inseridas no instrumento de f. e condenando a ré a devolver aos autores os valores pagos pela aquisição do bem, e, ainda, no pagamento das custas processuais e honorários de advogado de 15% sobre o valor da condenação. - Apela a vencida, postulando a reforma do julgado, aduzindo que os apelados firmaram termo de rescisão onde foi livremente convencionada a restituição das verbas por eles adiantadas, com dedução de valores a título de taxa administrativa e que deve ser aplicado o disposto no artigo 21 do estatuto processual (f.). DO VOTO - A apelante não contestou que, decorridos doze meses da assinatura contrato, o empreendimento não havia sido iniciado, apesar de previsto o prazo de quinze meses para a conclusão. - A Lei nº 8.078/90 disciplina a proteção a três pontos principais de vulnerabilidade do consumidor: a publicidade enganosa ou abusiva, as cláusulas contratuais abusivas e os preços abusivos. - Deste modo, um dos aspectos mais importantes da proteção ao consumidor é o da repressão às chamadas cláusulas contratuais abusivas, através da proteção contratual, direito básico do consumidor, assegurado no art. 6º, IV do citado diploma legal. - Fundamenta-se também a repressão das cláusulas abusivas no repúdio à situação de desequilíbrio entre as partes, disciplinada no art. 4º, I e III do CDC, através do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo. - Cláusula abusiva é aquela que é notoriamente desfavorável à parte mais fraca na relação contratual, no caso, o consumidor. Ofende ela o postulado do equilíbrio contratual e a cláusula geral de boa-fé. - As normas que proíbem as cláusulas abusivas são de ordem pública e, portanto, inafastáveis por vontade das partes. - O CDC, em seu artigo 51, inciso IV, considera abusivas as cláusulas "que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade." - A desvantagem exagerada é um dos parâmetros da abusividade colocado para o exercício de concreção do julgador, vez que a lista de cláusulas abusivas do art. 51 é meramente exemplificativa. O § 1º, do artigo 51 fornece elementos para que o juiz, no caso concreto, verifique o exagero da desvantagem. - As condições inseridas no termo de rescisão de f., como observou o julgador de primeiro grau, são, inequivocamente, abusivas. - Os autores, simples bancário e sua esposa, investiram suas economias no empreendimento que não saiu do chão. Nunca usufruíram, por óbvio, do bem. - A apelante poderá negociar novamente o imóvel, não tendo qualquer prejuízo. - JACIRA XAVIER DE SÁ (Revista de Direito do Consumidor nº 31, p. 57) lembra, com propriedade, que a conclusão nº 11 do II Congresso Brasileiro do Direito do Consumidor, realizado em Brasília, em março de 1994, reza que "nos contratos imobiliários é abusiva a cláusula que fixa percentual de retenção dos valores pagos na hipótese de resolução, devendo o eventual prejuízo ser apurado caso a caso." - Quanto ao artigo 21 do estatuto processual, parece que a apelante se referiu a outro feito. - Neste, o pleito dos autores foi julgado procedente, não havendo que se falar em sucumbência recíproca. - Por tais motivos, voto no sentido de ser negado provimento

EMENTA

Nos contratos imobiliários é abusiva a cláusula que fixa percentual de retenção dos valores pagos na hipótese de resolução, devendo o eventual prejuízo a ser apurado caso a caso.