

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

CLÁUSULA PREVENDO ÍNDICE SUBSTITUTO PARA ATUALIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES — VALIDADE

RESUMO

- Com respeito à questão da cláusula, que se acha inserida em contrato de "leasing", deve-se, de início, assinalar que o ajuste em destaque é complexo, revestindo-se, no fundo, de cunho financeiro: daí, a submissão a legislação especial e a controle estatal próprio. Efetivado o negócio por empresas do setor, denominadas "leasing bankers" ou "brokers", incluem-se, nas avenças, disposições nitidamente protetivas dos capitais empregados: com isso, revestem-se aquelas do caráter de contratos de adesão, submetendo-se, em contraponto, por conseguinte, às normas edificadas no Estatuto do Consumidor (em particular, arts. 51 e 54 e ss.), a fim de que se alcance o necessário equilíbrio entre as posições contratuais.

- Ora, a cláusula em litígio não se mostra, de todo, potestativa, porque a faculdade de escolha conferida à empresa se encontra balizada, seja por ato de autoridade, seja pelo custo da captação, conforme expressamente pactuado. Daí, na ponderação para a eleição do índice substitutivo, deveriam, sempre, ser sopesados esses elementos, não se cogitando, portanto, de puro e simples arbítrio, que o Código Civil veda (art. 115). É a doutrina imperante (cf. CARLOS ALBERTO BITTAR: "Teoria Geral do Direito Civil", pág. 211). Em consequência, não havendo exclusividade, não se pode falar em arbítrio, que a lei não admite, quanto à determinação de preço (art. 1.125), consoante, aliás, a jurisprudência que prospera (dentre outros acórdãos em JTACSP, 137/62 e 138/117).

- Procede, assim, nessa parte, o inconformismo da apelante, a quem caberia, pois, ou aceitar os índices oficiais próprios do setor, ou, demonstrar, em concreto, o respectivo custo de captação a fim de que se respeitassem os limites traçados no contrato. Compete-lhe, desse modo, realizar, em execução, essa prova, para que se acertem, em definitivo, as verbas em debate.

- Conclui-se, portanto, que válida é a cláusula discutida, mas que a higidez da cobrança feita somente se alcançará, por análise de contas, em etapa subsequente, e com a prova referida, não se podendo, outrossim, acolher o indexador previsto na sentença, em razão de lei especial então editada, que ressalvou disposições contratuais com índices substitutos.

- Também não pode subsistir o valor atribuído à honorária, diante do vulto da demanda, devendo ser majorado, em consonância com o Estatuto processual, que manda respeitar a expressão da causa, o trabalho do advogado e o tempo exigido para o serviço (CPC, art. 20, parágrafo 3º). Fixam-se, então, os honorários, em 15% sobre o valor da condenação, na linha predominante na jurisprudência (DJU, 13-12-74, pág. 9.357 e DJU 26-9-75, pág. 6.897). Ac. de 16-03-1994 Revista dos Tribunais - Outubro de 1994 - Vol. 708 - Pág. 113 EMFOR 559

EMENTA

O contrato de "leasing" é complexo revestindo-se, no fundo, de cunho financeiro: daí, a submissão a legislação especial e a controle estatal próprio.

- A cláusula que prevê índices substitutos de correção monetária não se mostra de todo, potestativa, porque a faculdade de escolha conferida à empresa se encontra balizada, seja por ato de autoridade, seja pelo custo da captação, conforme expressamente pactuado. Daí, na ponderação para a eleição do índice substitutivo, deveriam, sempre, ser sopesados esses elementos, não se cogitando, portanto, de puro e simples arbítrio, que o Código Civil veda (art. 115). Em consequência, não havendo exclusividade, não se pode falar em arbítrio, que a lei não admite, quanto à determinação de preço (art. 1.125 do CC).

- Conclui-se, portanto, que válida é a cláusula discutida, mas que a higidez da cobrança feita somente se alcançará por análise de contas, para que se acertem, em definitivo, as verbas em debate.

