

PROMESSA DE COMPRA E VENDA

INSTRUMENTO PARTICULAR

Recurso

apelação 226.264-2/0

CLÁUSULA RESOLUTÓRIA SOMENTE EM FAVOR DO VENDEDOR E QUE RETIRE A POSSIBILIDADE DE REEMBOLSO DAS IMPORTÂNCIAS JÁ PAGAS — NULIDADE

RESUMO

- Tal como já decidiu esta Egrégia Câmara e mesma Turma julgadora, por votação unânime, na apelação 226.264-2/0, desta Capital, registra-se como um piso para o raciocínio, que com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor ou Código do Consumidor, aprovado pela Lei 8.078 de 11-9-1990, já em vigor quando da assinatura do compromisso de venda e compra objeto desta demanda, foram introduzidas sensíveis modificações no Direito das Obrigações, por isso que sobre a manifestação de vontade que bastava ao Código Civil e à liberdade ampla de contratação, outros valores passaram a prevalecer, exigindo-se "jus imperii", através de lei que é de inequívoca ordem pública, certos requisitos ou condições sejam observados, entre eles, efetiva comutatividade entre as partes, quando não, tal o texto e o espírito do Código do Consumidor, uma posição de vantagem, de tratamento legal preferencial para o consumidor. - Trata-se de texto de lei de ordem pública e cogente, de mandatória aplicação e não de fazer caridade, como entende de afirmar a E.. - Assim, novos preceitos e princípios vieram a ser firmados, entre eles, nos termos do já citado Código do Consumidor, os constantes de seu art. 51, vedando, sob pena de nulidade de pleno direito - em texto impossível de ser ignorado ou de não merecer a necessária aplicação pelo Juiz, sob pena de pura e simples negativa de vigência ao Código do Consumidor, o vício máximo em que pode incorrer o aplicador da lei - as cláusulas contratuais, n. II, que "subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste Código"; n. XV, "estejam em desacordo com o sistema de proteção do consumidor" etc. - Desses dispositivos ressaltam, na espécie, os contidos nos arts. 53 e 54, o primeiro, considerando nulas as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor em razão do inadimplemento do devedor, e o último, dispondo sobre os contratos de adesão, não só os conceituando, como também, no quanto interessa, em seu parágrafo 2º: "Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no parágrafo 2º do artigo anterior". - Na espécie, se tem, de maneira incontestável, contrato de adesão, através de documento preestabelecido e redigido pela promitente vendedora, sem possibilidade de discussão pelo promitente comprador, consistente,, de compromisso de venda e compra impresso, apenas com claros para serem preenchidos com os dados particulares de cada negócio jurídico, o que ressalta de clareza solar da sua leitura. - Pois bem, tal promessa de compra e venda de unidade imobiliária em construção, com financiamento, contém cláusula resolutiva apenas em favor da promitente vendedora, tal como acima transcrita, nula, pois, de pleno direito, tal o comando explícito dos arts. 51, II e 54, parágrafo 2º do CDC, nela não prevista a possibilidade de reembolso da importância já paga pelo promitente comprador. - Além disso, o citado art. 54, parágrafo 2º é, também, expresso ao admitir cláusula resolutória desde que alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, com ressalva apenas dos contratos de consórcio de produtos duráveis, aonde se dispõe que o desistente deverá indenizar os prejuízos causados ao grupo. - Isso é quanto observa ALBERTO DO AMARAL Jr., "Comentários ao Código de Proteção do Consumidor", Saraiva, São Paulo, 1991, pág. 206, específico sobre o art. 54 "sub examine": "O parágrafo 2º admite que os contratos de adesão contenham cláusula resolutória, desde que alternativa, cabendo a escolha ao consumidor. Este fato não configura qualquer prejuízo para os consumidores, já que caberá a manutenção ou não do contrato. Via de regra, nas hipóteses de resolução do contrato, o Código admite a restituição das parcelas já pagas, monetariamente atualizadas". - De igual forma se exprime o i. Procurador

de Justiça NELSON NERY JÚNIOR, um dos autores do citado Código, "apud", "Código Brasileiro de Defesa do Consumidor - Comentado pelos autores do anteprojeto", Forense Universitária, RJ/SP, 1993, pág. 384; "3) Cláusula resolutória alternativa - O Código permite a cláusula resolutória nos contratos de adesão, mas restringe sua aplicação, pois só está permitida a cláusula resolutória alternativa. O estipulante poderá fazer inserir no formulário a cláusula resolutória, deixando a escolha entre a resolução ou manutenção do contrato ao consumidor, observado o disposto no parágraf

EMENTA

Nos compromissos de venda e compra de imóveis, constantes de contratos de adesão e firmados na vigência do Código do Consumidor, é nula de pleno direito cláusula resolutória que não contemple alternativa em benefício do promitente comprador, a ele deixando a escolha, e bem assim, aquela que dele retire a possibilidade de reembolso das importâncias já pagas.