

Imobiliária tem que devolver dinheiro pago por cliente

Abordaremos, na presente matéria, alguns aspectos relacionados ao compromisso de compra e venda de imóvel, as cláusulas abusivas que muitas vezes contém esse tipo de contrato, bem como a impossibilidade de perda do total das parcelas pagas, em decorrência da rescisão contratual.

A questão proposta resume-se no seguinte: o indivíduo adquire um imóvel, assinando um compromisso de compra e venda, cumprindo até então o pactuado. Por razões financeiras enfrentadas no decorrer de um período, juntamente com o aumento expressivo do valor das parcelas, o adquirente fica impossibilitado de cumprir com as obrigações assumidas e decide devolver o imóvel. Pergunta-se, é possível rescindir tal contrato e terá direito o compromissário comprador a devolução da totalidade das parcelas pagas até então?

Primeiramente, o compromisso de compra e venda é um contrato onde o compromitente-vendedor obriga-se a vender um imóvel pelo valor, condições e modos pactuados, comprometendo-se a outorgar a escritura definitiva quando do adimplemento da obrigação. Ocorrendo a satisfação da obrigação o compromissário-comprador terá direito real sobre o imóvel objeto do contrato.

Assinado o contrato, suas cláusulas são estabelecidas, devendo-se observar sobre a existência de cláusulas leoninas, ou seja, que geram desigualdades entre as partes contratantes, sendo assim, consideradas sem validade. O Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/90, objetivando evitar a inclusão de cláusulas onerosas demais para o consumidor, estipulou, em seu artigo 51, as restrições para tais cláusulas abusivas.

Uma das causas de extinção do compromisso de compra e venda é a rescisão, que pode ser por consenso das partes ou unilateral. A causa mais comum é a mora do compromissário-comprador quando as prestações ajustadas tornam-se insuportáveis, não conseguindo cumprir com o ajustado, e tenta fatalmente interromper o compromisso.

Ocorre que comumente esse tipo de contrato prevê a possibilidade de rescisão somente por parte do vendedor, sendo omissa quanto a rescisão pelos compradores. Neste caso, resta ao consumidor socorrer-se do artigo 51, inciso XI do Código do Consumidor que estabelece:

“Artigo 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais, relativas o fornecimento de produtos e serviços que:

XI – autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;”

Inclusive é o entendimento do Exmo. Sr. juiz de Direito James Eduardo C. M. Oliveira, no parecer publicado na RT 735/107, “O Direito de Arrependimento do Consumidor nas Promessas de Compra e Venda de Imóveis”, que pedimos vênha para transcrever alguns trechos:

“.....Deveras, os contratos de promessa de compra e venda de bens imóveis celebrados sob a égide do CDC estão imunes a qualquer mandamento legal ou contratual que de alguma forma impeça ou embarace a fruição dos direitos expressa ou implicitamente nele aclamados.

Levando-se em consideração que uma vez atado pelo empenho da palavra em contrato preliminar próprio ou impróprio o consumidor não pode se libertar senão através do ato unilateral representado pelo arrependimento, é vedado ao intérprete concluir pela inacessibilidade dessa prerrogativa, sob pena de se distanciar dos fundamentos que exalam do CDC.

O arrependimento é a válvula que assegura a volta do quadro patrimonial prístimo nos casos em que o vendedor mantém uma postura contratual irrepreensível, não sendo possível extinguir a relação contratual ante a inexistência de conduta desidiosa do vendedor e estando o consumidor inviabilizado de persistir adimplindo seus encargos. A desistência é o único meio de assegurar a efetividade da proteção que constitui o próprio espírito da Lei 8.078/90.

Em conclusão, nos contratos preliminares referentes a bens imóveis tem o consumidor o direito de arrependimento antes da formalização do instrumento público necessário à sua perfectibilização.

.....

Note-se que até mesmo o vetusto CC permite em seu art. 1088 que o contratante se arrependa antes da celebração da escritura pública, hipótese em que se restabelece o status quo ante, pagando-se perdas e danos, se for o caso. Vale dizer, mesmo sem a evocação do CDC, cuja missão social é prover o consumidor de uma extensa malha de proteção, pode o promissário comprador reaver as parcelas pagas, pois a volta ao estado prístimo é inerente à dissolvência do pacto em razão do arrependimento.

.....”

Devemos atentar para o fato de que o direito ao arrependimento é da natureza do contrato regido pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo ser exercido a qualquer momento, principalmente quando as parcelas sofreram reajustes, tornando-se por demais onerosa para o comprador, estabelecendo-se com isso a legitimidade para requerer a rescisão contratual cumulada com a restituição dos valores pagos.

Outra questão relacionada ao compromisso de compra e venda, diz respeito a resolução do contrato com a devolução das quantias pagas, devidamente corrigidas. A discussão a respeito existe, uma vez que alguns defendem que uma vez ocorrendo a rescisão, o comprador não tem direito a devolução, perdendo tudo que já havia pago até então.

A devolução das quantias pagas, no entanto, é medida que se impõe, tendo em vista o disposto no artigo 53 do Código de Defesa do Consumidor, onde reza que nos contratos de compra e venda de imóveis, mediante pagamento em prestações, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações ou que, analogicamente, prevejam apenas a possibilidade de resolução por parte do compromitente-vendedor, prejudicando claramente o compromissário-comprador. Assim vejamos:

“Artigo 53. Nos contratos de compra e venda de imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado”.

No entanto, inobstante o disposto no artigo 53, supra mencionado, os vendedores normalmente não querem devolver as parcelas pagas, acabam prevendo no contrato a retenção por mais que 80 % (oitenta por cento) do que foi pago, visivelmente constata-se o enriquecimento ilícito. Porém, como já vimos o dispositivo legal citado, vedou a perda total ou parcial das parcelas pagas, o que configuraria vantagem exagerada ao fornecedor em detrimento do consumidor.

As cláusulas que estipulam pena pelo inadimplemento do comprador deve ser equilibrada não permitindo estabelecer vantagens excessivas para apenas um dos lados.

Nossos Tribunais já se manifestaram sobre a questão, no sentido de que nos compromissos de compra e venda de imóveis é nula a cláusula contratual que disponha sobre a perda integral das parcelas pagas pelo inadimplente, assim vejamos:

“Ementa: Recurso Especial. Código Civil. Promessa de Compra e Venda de imóvel. Rescisão. Devolução das parcelas pagas. Art. 53 do Código de Defesa do Consumidor. Princípio da Irretroatividade da Lei, art. 5º, inc. XXXVI, CF/88. Redução proporcional prevista no Código Civil, artigo 924.

1 – É nula cláusula que estabelece a perda integral das parcelas pagas em contrato de promessa de compra e venda de imóvel, pelo inadimplente, consoante o artigo 53 da Lei nº 8.078/90 (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor).

2 – O exame do artigo 6º da LICC confunde-se com a garantia descrita no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, deslocando-se sua apreciação para o recurso extraordinário, tendo em vista ser matéria de natureza constitucional.

3 – Pode o juiz aplicar o artigo 924 do Código Civil para evitar o enriquecimento sem causa de qualquer uma das partes impondo redução razoável, sempre atento às circunstâncias do caso.

4 – Precedentes desta Corte.

5 – Recurso especial conhecido e parcialmente provido”

(Recurso Especial nº 158.193 – AM – 3ª Turma – DJ 23/10/2000 – Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro)

A cláusula de perda das parcelas pagas tem sido rejeitada pelos Tribunais nos contratos imobiliários, uma vez que configura o enriquecimento ilícito de uma das partes, que obtém a restituição do imóvel objeto do contrato e retém o valor pago até então.

É sabido que quando da resolução do contrato objetiva-se a recomposição do *status quo* ante a que devem ser reconduzidas as partes; contudo não se exclui a obrigação do devedor indenizar o credor, mas a indenização deve corresponder aos efetivos prejuízos sofridos por aquele que cumpriu o contratado e não deu causa ao seu desfazimento.

Questiona-se também, quanto deveria ficar retido com o credor para cobrir o prejuízo sofrido com a rescisão do contrato. A jurisprudência tem se manifestado de moldes a autorizar a retenção entre 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) do que foi pago, neste sentido mencionamos “*in verbis*”:

“Ementa: Promessa de compra e venda. Código de Defesa do Consumidor. Cláusula de decaimento. Precedentes da Corte.

1 – O Código de Defesa do Consumidor não autoriza a cláusula de decaimento estipulando a perda total ou quase integral das prestações pagas. Mas, a nulidade de tal cláusula não impede o magistrado de aplicar a regra do art. 924 do Código Civil e autorizar, de acordo com as circunstâncias do caso, uma retenção que, no caso, deve ser de 10 % (dez por cento).

2 – Recurso conhecido e provido, em parte.”

(Recurso Especial nº 149.399 – DF – 3ª Turma – DJ 29/03/1999 – Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito)

Assim, reportando-nos aos argumentos iniciais, o indivíduo que impossibilitado de cumprir com as obrigações assumidas em compromisso de compra e venda de imóvel, poderá pleitear a rescisão de seu contrato, desde que efetue a devolução do imóvel, com direito a restituição do que foi pago, retendo-se tão somente a parcela relativa a fruição do imóvel e multa, que não deverá ultrapassar a porcentagem entre 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) do total pago, ao compromitente-vendedor.

Se ocorrer resistência, poderá o compromissário-comprador socorrer-se dos dispositivos supra mencionados, através das medidas judiciais pertinentes, buscando-se assim, restabelecer o equilíbrio contratual.

Date Created

15/02/2002