

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO
DA ____ VARA CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL
DO ESTADO DE SÃO PAULO**

nome e prenome, nacionalidade, estado civil,
profissão, portador da cédula de identidade R.G. nº _____ e inscrito
no Cadastro de Pessoas Físicas CPF/MF sob o nº _____; residente
e domiciliado na Rua _____, nesta capital, por seu advogado
que a esta subscreve (procuração em anexo), vem, respeitosamente, à
presença de Vossa Excelência, propor a presente **AÇÃO DE RESOLUÇÃO
CONTRATUAL COM DEVOUÇÃO DE QUANTIAS PAGAS DE RITO ORDINÁRIO**
em face da _____, pessoa jurídica com inscrição no CNPJ/
MF sob o n.º _____, com sede nesta Capital
na Rua _____, com fulcro no Código de Defesa do
Consumidor e arts. 282 e seguintes do Código de Processo Civil, pelos
motivos de fato e de direito abaixo expostos:

I - DOS FATOS

1. O Autor celebrou contrato de Compromisso de Compra e Venda com
a Ré em ____ de _____ de 2 00__, referente à aquisição de imóvel localizado
na Rua _____, São Paulo, SP.

2. Ficou estipulado no contrato firmado entre as partes o pagamento
do preço pelo Autor em 108 parcelas, no valor total de R\$_____.

3. Por encontrar-se desempregado, o Autor deixou de pagar as prestações
a partir de _____ de 2____. Porém, é certo, que o Requerente pagou as
parcelas minuciosamente descritas na planilha em anexo.

4. O Autor procurou a Ré, via PROCON, para obter acordo amigável, sobre a resolução contratual e devolução das quantias pagas.

5. A Ré, todavia, prontificou-se à devolução de 30% dos que o Autor havia pago, ou seja, a restituição de R\$_____, baseando-se na cláusula oitava do Compromisso de Compra e Venda e seus itens.

6. Não havendo solução amigável para a devolução das parcelas pagas em face da proposta de restituição irrisória e abusiva que a Ré apresentou, não restou outra medida, senão a judicial para o Autor ver assegurado seu direito a uma restituição eqüitativa dos valores que pagou, perante a resolução contratual fundada na imprevisão do desemprego.

II - DA RELAÇÃO CONSUMERISTA

7. Deve-se observar que a relação jurídica-estabelecida entre as partes é de natureza tipicamente de consumo, uma vez que Autor e a Ré enquadraram-se, respectivamente, nas definições de consumidor e fornecedor, conceituadas nos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor.

8. Desta forma, inafastável, então, a aplicação ao caso do Código de Defesa do Consumidor, bem como subsidiariamente dos demais ramos do direito, desde que não contrariem as normas consumeristas, expressamente cogentes, por serem de ordem pública, segundo o artigo 1º do mesmo diploma legal.

9. Não podemos olvidar ainda, que, dada a égide do CDC, no que concerne à relação contratual em debate, fica afastada a aplicação dos princípios da "liberdade contratual" e do "*pacta sunt servanda*", em face do prevalente princípio da função social do contrato, abraçado pelo diploma consumerista, que gera efeitos contundentes nas relações de consumo.

III - DA NATUREZA DE ADESÃO DO PACTO FIRMADO ENTRE AS PARTES

10. Inegável que a técnica de formação do contrato, estipulado entre as partes, foi de *adesão*, uma vez que coube ao Autor-unicamente aderir em bloco, não podendo discutir ou modificar o conteúdo do contrato-firmado pela Ré.

11. Presentes estão no acordo de vontade firmado entre as partes, os requisitos dos contratos de adesão, ou sejam: a uniformidade, predeterminação e rigidez. À Ré coube a construção de um conjunto residencial, vendendo a terceiros de maneira indeterminada, através de contrato de massa, as unidades condominiais autônomas edificadas no imóvel.

12. Houve número indeterminado de aderentes, aceitando passivamente as mesmas estipulações da Ré, esta predeterminando unilateralmente as cláusulas, sem nenhuma flexibilidade a nenhuma regra essencial do avençado.

13. O sentido de generalidade do acordado, sem nenhuma estipulação por parte do Autor Aderente, pode ser notado, no caso em tela, pois o Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda refere-se genericamente à forma PROMITENTE COMPRADOR, sem expressar o nome do Requerente em todo o referido instrumento, havendo menção do mesmo somente no QUADRO RESUMO.

14. Inegável, tratar o estipulado entre as partes, de contrato de adesão, conforme preceitua o art. 54 da Lei consumerista. Totalmente sem validade é a cláusula décima, item “i” do Compromisso de Compra e Venda, abaixo transcrita:

“o PROMITENTE COMPRADOR declara expressamente que teve prévio conhecimento deste instrumento, com o qual está plenamente de acordo e que teve a possibilidade de discutir e modificar as cláusulas por ele aprovadas, relativas ao preço, seu reajuste, prazos e forma de pagamento”.

15. Mesmo que tenha havido a inserção de cláusulas por parte do Autor, o que se admite por mera suposição e que não houve no caso em tela, tal fato não modifica a forma de estipulação por adesão, conforme preceitua o § 1º do art. 54 da Lei nº 8.078/1990.

IV – DA POSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO EM FACE DA IMPREVISÃO

A – DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS

16. Como visto acima, o Autor procurou a Ré com o escopo de efetivar a resolução contratual, frente à imprevisão de seu desemprego, e assim ser restituído das quantias pagas, no que não obteve êxito.

17. Vale aqui salientar que o Autor nunca morou no imóvel objeto do contrato, portanto não há falar que tais parcelas serviram como contraprestação: “aluguel”, para o Requerido, vez que nunca teve o Requerente a posse direta do referido imóvel.

18. É de ressaltar também que o Autor pagou as prestações até o mês de _____ de 2_____, sendo que o “HABITE-SE” foi expedido apenas posteriormente, em ___de _____ de 2_____, não havendo portanto qualquer vantagem econômica auferida por parte dele, referente ao uso e gozo do bem imóvel objeto da avença debatida nesta demanda.

19. A respeito, transcrevem-se os ensinamentos do insigne jurista Carlos Alberto Bittar, in “Direitos do Consumidor”, p. 65, sobre o desconto por parte do fornecedor na restituição das parcelas pagas pelo consumidor, mas somente em situações que este auferiu vantagem econômica, com a utilização do bem, o que não aconteceu no caso em tela:-

“Outra regra particular é a referente a contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento de prestações e de alienação fiduciária em garantia, em que considera nulas de pleno direito as cláusulas que prevejam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do bem (art. 53). Nesse caso, o devedor inadimplente fará jus à compensação ou à restituição das parcelas quitadas à data da rescisão contratual, atualizadas monetariamente, mas descontada a vantagem econômica auferida com a utilização do bem ...” (grifo nosso).

20.-A Ré estabeleceu sua proposta de devolução das quantias pagas (doc. anexo), com base nas cláusulas contratuais, que seguem:

- a) custos administrativos no valor de 1% sobre os valores pagos, (cláusula oitava, item 25, a);
- b) sobre os valores pagos, 3,85%, referentes a tributos tais como: PIS, COFINS, CPMF e Imposto de Renda, (cláusula oitava, item 25, b);
- c) até 8% de parcelas pagas, devolvem-se 10%, e excedente a este valor devolvem-se 50% (cláusula oitava, item 25.2, a e b).

21. Tal restrição ao direito do Autor, com cláusulas de decaimento, é totalmente nula, pois gera obrigações abusivas, subtraindo do consumidor a opção de desembolso das parcelas pagas.

22. Desta forma, as supracitadas cláusulas contratuais acabam por violar os princípios da equidade e da boa-fé, acarretando onerosidade excessiva para o Requerente, não sendo crível manterem-se íntegras, por se tratar o caso dos autos de relação de consumo, vez que infringem o art. 51 e seus incisos II, IV, XV, § 1º, inciso II, combinado com o art. 53, *caput*, ambos do CDC.

23. A respeito dos efeitos do reconhecimento de cláusulas abusivas nos contratos de consumo, descrevem os ensinamentos da professora Ada Pellegrini Grinover e outros, in *CÓDIGO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – COMENTADO PELOS AUTORES DO ANTEPROJETO*, 6ª edição, revisada, atualizada e ampliada, 1999, Forense Universitária: p. Rio de Janeiro:

“Quanto à subsistência da relação jurídica de consumo contaminada por cláusula abusiva, o efeito da sentença judicial que reconhece a nulidade é “ex tunc”, pois desde a conclusão do negócio jurídico de consumo já preexistia essa situação de invalidade, de sorte que o magistrado somente faz reconhecer essa circunstância fática anterior à propositura da ação”.

24. A cláusula de decaimento, em que há perda total ou substancial das parcelas pagas, é totalmente abusiva, mesmo que assim fosse a vontade das partes, pois faltaria razoabilidade e boa-fé, imprescindível dentro do conceito de comutatividade nas relações consumeristas.

25. Assim, facilmente conclui-se que há nos presentes autos enriquecimento indevido por parte do fornecedor-Réu, que não fez jus a tais valores, pois o Autor já havia desistido do contrato, frente à imprevisão do desemprego do Requerente, antes mesmo da expedição do HABITE-SE para que o mesmo lá residisse, não havendo assim justo motivo para recusa na devolução da integralidade dos valores pagos pelo Requerente.

26. Decerto, totalmente abusiva, portanto eivada de nulidade absoluta, cláusulas que restrinjam direitos à restituição total dos valores pagos pelo Autor, em total desacordo com normas de ordem pública, como é o caso do CDC.

27. Por fim, requer a declaração de nulidade da cláusula oitava, por ser nula desde a celebração do contrato, bem como a total devolução das parcelas pagas no montante de R\$ **16.329,41** atualizadas até a presente data, conforme a tabela abaixo descrita:

28. Em estrito cumprimento do avençado, foram pagos pelo Autor a título de aquisição do bem imóvel em questão, os montantes descritos na planilha em anexo, discriminados e atualizados (docs. anexos).

V – DA NULIDADE CONTRATUAL POR VIOLAÇÃO DE NORMAS DE ORDEM PÚBLICA.

29. Mesmo que não reconheça o MM. Juiz a abusividade da cláusula contratual acima elencada, por mera suposição, a Ré, em seu contrato de adesão, violou preceitos de ordem pública elencados pela lei consumerista, sendo nulas de pleno direito, não obedecendo ao que determina os §§ 2º e 4º do art. 54 do CDC, ou seja:

- a) ausência de cláusula resolutória alternativa a favor do consumidor;
- b) expressão destacada àquelas cláusulas que impliquem limitação de direito aos consumidores.-

30. Na cláusula oitava do referido Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda, trata-se da Inadimplência e Rescisão, trazendo unicamente ônus para o Autor, não havendo qualquer sanção ou resolução contratual, por descumprimento por parte da Ré, ou cláusulas resolutórias alternativas de escolha ao consumidor Autor.

31. Além da falta de cláusulas resolutórias alternativas a favor do Aderente Consumidor, as que oneram o Requerente não vieram redigidas com destaque, sendo que o § 4º do art. 54 do CDC é taxativo em dizer: **“as cláusulas que implicarem limitação do direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque...” (grifo nosso)**

32. O Consumidor, principalmente em contratos de massa, deve ter o efetivo conhecimento das cláusulas que o onerem, é entendimento doutrinário que há a ciência total das mesmas quando tais preceitos vêm destacados, delimitados no corpo do contrato. Na ausência desta formulação, caberá a Ré provar que o Autor teve efetivo discernimento do estipulado.

33. No contrato em tela, as cláusulas que implicaram limitação dos direitos do Autor não vieram expressas com destaque, havendo incertezas do conhecimento efetivo das mesmas pelo Requerente, reais dúvidas se de fato conhecesse todo o conteúdo do contrato em massa se teria pactuado com o Réu-fornecedor. Não há como olvidar que o art. 46 do CDC é claro em expressar: **“Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo...”**

34. O conhecimento prévio é ainda mais imprescindível em contratos de adesão, pois a Ré-fornecedora impõe suas condições em bloco, sendo mister ao menos as que limitem os direitos do Autor aparecessem, sob pena de nulidade, pois ao Requerente aderente cabe unicamente sua manifestação de vontade através da adesão.

35. A respeito, transcrevem os ensinamentos da professora Ada Pellegrini Grinover e outros, in CÓDIGO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – COMENTADO PELOS AUTORES DO ANTEPROJETO, 6ª edição, revisada, atualizada e ampliada, 1999, Rio de Janeiro: Forense Universitária, p. 473.

“Dar oportunidade de tomar conhecimento do conteúdo do contrato não significa dizer para o consumidor ler as cláusulas do contrato de comum acordo ou as cláusulas contratuais gerais do futuro contrato de adesão. Significa, isto sim, dizer com que tome conhecimento efetivo do conteúdo do contrato. Não satisfaz a regra do artigo em análise a mera cognoscibilidade das bases do contrato, pois o sentido teleológico finalístico da norma indica dever o fornecedor dar efetivo conhecimento ao consumidor de todos os direitos e deveres que decorrerão do contrato, especialmente sobre as cláusulas restritivas de direitos do consumidor, que aliás deverão vir em destaque os formulários de contrato de adesão. (art. 54, parágrafo 4º, do CDC)”

(...)

“É do interesse do fornecedor, portanto, dar oportunidade ao consumidor para que tome conhecimento prévio e efetivo do conteúdo do contrato, notadamente porque o consumidor tem a seu favor, a possibilidade de haver inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, CDC), o que implica a transferência do ônus da prova ao fornecedor que terá de demonstrar que foi dada oportunidade para que o consumidor tomasse conhecimento dos termos do contrato, se quiser ver a questão solucionada a seu favor. Esta prova é difícil de ser feita, o que torna a situação mais delicada para o fornecedor, fazendo com que deva tomar as devidas cautelas, para que o consumidor tome efetivamente, o conhecimento do conteúdo do contrato...”

36. Portanto, subsidiariamente, em não se reconhecendo a abusividade da cláusula oitava, item 25.2, requer a declaração de nulidade da mesma cláusula oitava do referido contrato com a devolução total das parcelas pagas, por não obedecer a Ré-estipulante aos requisitos formais do art. 54, §§ 2º e 4º do CDC, faltando o efetivo conhecimento das cláusulas limitativas. Tal cláusula fere normas de ordem pública, como é cediço, são imprescritíveis e podem ser declaradas até *ex officio*.

VI – DO PEDIDO

37. Isto posto, requer-se a Vossa Excelência:

- a)** a citação da Ré, na pessoa de seu representante legal, para, querendo, contestar a presente demanda, sob pena de lhe serem aplicados os efeitos da revelia;
- b)** a concessão ao Sr. Oficial de Justiça dos benefícios do § 2º do art. 172 do Código de Processo Civil, no que concerne as diligências a serem realizadas no presente pleito;
- c)** seja julgada inteiramente procedente a presente pretensão, com a finalidade de resolver o contrato de compromisso de compra e venda entabulado entre as partes, nos moldes do artigo 53 do Código de Defesa do Consumidor;
- d)** declarar a nulidade da cláusula oitava do referido pacto, seja por sua abusividade ou subsidiariamente pela falta de requisitos formais nos contratos de Adesão, condenando-se nos dois casos, a Ré` devolução integral de todos os pagamentos efetivados pelo Autor, descritos no item “28” desta, montante que deverá continuar a ser corrigido monetariamente;
- e)** a condenação da Ré em custas processuais, honorários advocatícios e demais consectários legais.

VI – DAS PROVAS

38. Protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, especialmente pelos documentos que ora instruem a presente; oitiva de testemunhas, cujo rol será oportunamente apresentado em Juízo; depoimento do representante legal da Empresa Ré, sob pena de confesso; prova pericial e as demais que se fizerem necessárias no decorrer do presente feito.

VII – DO VALOR DA CAUSA

39. Dá-se o valor da causa como de R\$ _____ .

**Neste termos,
pede deferimento.**

São Paulo, ___ de _____ de 200__.

NOME DO ADVOGADO

OAB/___ nº _____