® BuscaLegis.ccj.ufsc.br

Um caso de genocídio... No direito do consumidor!

Ciro Expedito Scheraiber*

LEI nº 10.931, DE 02 DE AGOSTO DE 2004. Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Bancário, altera o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, as Leis nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, nº 4.728, de 14 de julho de 1965, e nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e dá outras providências. O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

...

- Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.
- § 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.
- § 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.
- § 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:
- I na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou
- II em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.
- § 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto.

§ 5° É vedada a suspensão liminar da exigibilidade da obrigação principal sob a alegação de compensação com valores pagos a maior, sem o depósito do valor integral desta.

SUMÁRIO.

1. Introdução; 2. O que trata o artigo 50 da Lei? 3. A falta de discriminação da petição inicial da parte controversa, e a quantificação da parte incontroversa: inépcia; 4. A suspensão da parte controversa: depósito judicial e o depósito no próprio banco credor, ou em outro indicado por ele; 5. Da benesse: o juiz pode dispensar o depósito! 6. A suspensão liminar da obrigação principal para compensação com valores pagos a maior: só com o depósito do valor integral da obrigação; 7. Implicações Constitucionais; a) Ofensa ao princípio constitucional de ordem econômica de defesa do consumidor; b) Ofensa ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição; 8. Implicações ao direito do Consumidor; 9. Conclusão.

1. Introdução

Aparentemente a Lei n° 10.931, de 02 de agosto de 2004 nada de especial traz, a não ser regulamentar alguma coisa mais acerca de um tema específico, cuja importância só tem relevância ao segmento atingido. Às vezes pode representar o atendimento de interesses específicos de uma determinada categoria, que não atinge a generalidade das pessoas.

Ocorre que essa lei, bem examinada, catalogou inúmeras alterações em segmentos diversos, especialmente no campo do direito econômico material, acercando-se de importantes providências processuais que importam em cerceamento de direitos individuais e coletivos, senão difusos (como nos registros civis), em especial dos direitos dos consumidores.

Mais uma vez instala-se o privilégio do um poder econômico mais forte, os fornecedores de imóveis e a classe bancária e financeira, em detrimento dos interesses dos vulneráveis, os consumidores.

O consumidor teve com o advento do CDC, Lei 8078/90, um instrumento de proteção da sua vulnerabilidade (fraco, desorganizado) exposto perante um mercado agressivo, organizado, forte, tornando-o refém nas mãos dos fornecedores. O Poder Legislativo, ignorando o fato, não se sabe porque razões, tem deixado passar muitas investidas contra a sociedade de consumo, nos últimos tempos.

Só para exemplificar algumas, de lembrança mais recente: A alteração da Lei da Ação Civil Pública, no que concerne à restrição do efeito da coisa julgada *erga omnes* ao limite territorial da jurisdição do órgão prolator; o acréscimo de parágrafo único ao artigo 1º da Lei 7.347/85, (Lei da Ação civil Pública) para restringir o seu uso na tutela dos interesses tributários, previdenciários e de Fundos (FGTS, etc); a restrição à legitimação ao exercício de ação civil pública contra a Fazenda Pública, quando impõe que a Associação Civil relacione o número de associados, como condição de procedibilidade, bem como restrições à concessão de liminar de tutela antecipada (Lei 9.494/97); a tentativa de edição de Lei instituidora de Banco de Dados positivos de consumo¹, etc.

Agora, vem embutida, camuflada e disfarçada dentro de um propósito legislativo outro, a Lei 10.931, que não só regulou a afetação do patrimônio de incorporações, para, pensamos, restringir as garantias dos adquirentes de imóveis, mas criou dispositivos que beneficiam as entidades de crédito e credores de financiamentos, instituindo títulos de créditos para credores bancários (Letra de Crédito Imobiliário – LCI), para credores outros (Cédula de Crédito Imobiliários - CCI), modificando o recém editado Código Civil e ainda impondo alterações na Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/73).

Pela extensão e importância de cada detalhe, essa lei merece, evidentemente, de modo especificado e pontual, um exame acurado, que aqui não pode ser feita.

Pretendemos trazer a preocupação quanto ao tema, em virtude das profundas alterações que o referido diploma legal proporciona, induzindo especial prejuízo ao contratante de compra e venda de imóveis, impondo a toda categoria verdadeira sentença de morte.

O enfoque da tese se dá no dispositivo do artigo 50 da lei, ao início descrito, no que se refere ao absurdo da insensibilidade à preservação dos direitos do consumidor, no intuito de tolher as ações revisionais legítimas de contratos de financiamento de imóveis, fechando-se o caminho ao consumidor de seguir na esperança de ver sua dignidade reconhecida pelo Judiciário (praticamente o único, diga-se de passagem), e escancarando as portas para a passagem dos abusos contra os desprotegidos consumidores.

2. O que trata o artigo 50 da Lei?

Veja o nosso artigo BANCOS DE DADOS POSITIVOS E O DIREITO DO CONSUMIDOR, em apresentação neste Congresso Estadual do Ministério Público do Estado do Paraná, em 30 de setembro de 2005, em Foz do Iguaçu.

Trata de impor condições para que o comprador, devedor, enfim, o consumidor, de produto de consumo, o imóvel, (v. artigo 3°, § 1° do CDC – produto também é o *imóvel*) para o exercício da ação judicial, praticamente instransponíveis. E o faz de maneira sorrateira, criando condições de procedibilidade numa lei que não tinha claramente essa finalidade.

Acerca disso vale citar a crítica de J. A. Almeida Paiva², de que:

"Antes de adentrar no mérito da questão, merece registrar severas críticas às Assessorias Técnicas, tanto do Legislativo como da Presidência da República, que insistem em desconhecer princípios comezinhos do processo legislativo, principalmente no que tange ao preâmbulo que insere a Súmula da norma, contendo um resumo da sua disposição.

Normalmente é por ela que os operadores do Direito têm uma noção superficial do tema versado na norma; acontece que já vem se tornando uma tradição no sistema normativo brasileiro a edição de uma lei versando sobre um determinado assunto e no seu contexto, são introduzidas, en passant, alterações de outras leis não indicadas no preâmbulo.

Isto se faz, não por ignorância, por displicência, mas por falta de respeito aos destinatários das normas, ou muitas vezes até mesmo por má-fé, quando se introduz sutilmente algo que não passaria nos debates se houvesse destaque para a votação naquele momento ou por interesses escusos." (grifei).

Seria o propósito do diploma legal evitar o exercício de elevado número de ações revisionais ingressando no Poder Judiciário? Se tal estado de coisas existe é porque o poder legislativo não é perfeito no elaborar de bons instrumentos legais que evitem o ingresso ao Judiciário como último bastião dos interesses afetados. E o Judiciário não julga celeremente porque não tem condições estruturais adequadas para tanto. É equivocado, então, e fere concretos princípios constitucionais, a edição de diplomas de tal envergadura, porque cortam cerce os direitos da cidadania, dentre eles a do acesso ao judiciário³.

³ Há referência jurisprudencial, mas anterior à edição da Lei 10.931/04, no REsp 527618/RS, Rel. Min. César Asfor Rocha, Segunda Seção, julgado em 22.10.2003, DJ 24.11.2003, p. 214, do STJ, de que era aceitável, ao entendimento do relator, "que sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou presta caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado". Já era o nascedouro da execução do genocídio legal.

² PAIVA, J. A. Almeida. *Procedimentos para retificação de registro imobiliário, (Alterações dos art.s 212, 213 e 214 da LRP)*, em http://br.groups.yahoo.com/group/Irib/message/65, com acesso em 27/09/2005.

3. A falta de discriminação da petição inicial da parte controversa, e a quantificação da parte incontroversa: inépcia.

Pelo *caput* do artigo 50 da referida Lei nº 10931, de 02 de agosto de 2004, o comprador de um imóvel, autor de uma ação decorrente de eventual empréstimo ou financiamento para esse desiderato, para que possa ter a sua petição inicial recebida, há que, nos contratos em que venha questionar valores cobrados abusivamente, discriminar essa parte controversa e, mais, se pretender ainda que sua petição seja perfeita, além dos requisitos do 282 e 295 do CPC, necessariamente "quantificar" a parte incontroversa.

Quando o adquirente do imóvel for um consumidor, e na sua grande maioria o é, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor, ou seja, os instrumentos da tutela das relações de consumo, dentre os quais, a inversão do ônus da prova ante a "verossimilhança" da alegação, ou por "hipossuficiência" do consumidor.

Pois bem. O dispositivo do artigo 50 ignorou o comando do artigo 6°, inciso VIII do CDC, praticamente anulando o objetivo de facilitação da defesa porque não se admite que o consumidor goze da prerrogativa da verossimilhança de sua conduta, ou simplesmente demonstre a sua pretensão, embasado em razões de fato e de direito. E, pior, se for hipossuficiente, por razões várias, não puder arcar com encargos antes e durante a tramitação processual? A condição de discriminar parte controversa e de quantificar a incontroversa *ex ante* elimina a possibilidade da inversão do ônus da prova, impondo à parte hipossuficiente a obrigação de contratar uma verdadeira perícia contábil para os devidos cálculos das condições de seu contrato.

Mas, e a prerrogativa legal de, em não formulando pedido líquido e certo, de liquidá-lo posteriormente, se vencedor na sua pretensão? Isso para a ação individual do consumidor.

E se a pretensão for deduzida em sede de ação coletiva em que o pedido necessariamente deverá ser genérico, pela falta absoluta de condições, não só da apuração do *quantum*, mas de conhecimento mesmo da parte controversa e incontroversa, de centenas, e até milhares de titulares de contratos, potencialmente beneficiados com o efeito *erga omnes* de eventual decisão liminar (ah! Liminar não pode, veja o artigo 50, § 1º da lei) ou de

sentença, em que, pelos artigos 97 e 98 do CDC, possam os legitimados à execução da sentença coletiva ingressar com liquidação e posterior execução? 4

A inobservância dessas prerrogativas processuais impedirá o uso da ação coletiva, porque a fundamentação da ação deverá trazer a parte controversa e incontroversa. A não ser que fosse possível a um legitimado à ação coletiva identificar o interesse individual das centenas ou milhares de consumidores e discriminar na petição inicial. Talvez aí fosse inepta pela extensão em número de páginas e não por omissão de fundamentação.

Aliás, o que seria inépcia da inicial? A indicação da abusividade de cláusulas contratuais perante o direito é suficiente para justificar o exercício da pretensão, com a ofensa ao interesse individual ou coletivo lesado, pois a exigência inconstitucional do dispositivo ora tratado, se não cumprido, não afastará a possibilidade do juiz receber a inicial, pois diante das demais fundamentações necessárias, à luz do artigos 282 e 295, ambos do CPC, o processo terá condições de desenvolvimento válido e regular.

E se, por outra, a pretensão não for condenatória, nem executiva, mas meramente declaratória, é evidente que não há que discriminar a parte controversa nem incontroversa do contrato de financiamento do imóvel. Por consequência, a inicial nessas condições deverá ser acolhida.

4. A suspensão da parte controversa: depósito judicial e o depósito no próprio banco credor, ou em outro indicado por ele.

Ao efeito do comando legal da Lei 10931/94, chega-se à conclusão de que, para se adquirir um imóvel, o comprador deverá ter condições de pagá-lo integralmente, pois se descobrir que está sendo lesado por alguma cláusula contratual que mereça revisão, impõe-se depositar os valores controversos, no tempo e modo contratados. Bem, aí então o juiz poderá lhe beneficiar com a suspensão da exigibilidade da parte controversa. Ou seja, vale o entendimento popular de que: pague primeiro e discuta depois! Liminar sem continuidade de pagamento, não.

Mas, por questões de praticidade talvez, exige-se o depósito dos valores no próprio banco credor (mesmo controvertidos). Tal motivação só poderá ser, a nosso crivo, a de

6

⁴ Acerca da execução de sentença coletiva e aspectos de sua efetividade, veja o nosso artigo "A efetividade do Processo de Execução na Tutela dos Direitos Individuais Homogêneos do Consumidor", na obra coletiva *Estudos de Direito do Consumidor: Tutela Coletiva (Homenagem aos 20 anos da Lei da Ação Civil Pública)*, coordenadores Aurisvaldo Sampaio e Cristiano Chaves. Lumen Juris Editora, Rio de Janeiro, 2005, pp. 83/122.

favorecimento do mais forte. Ou, se o consumidor puder "pactuar" com o seu credor (muito difícil é o diálogo entre um consumidor e uma instituição bancária!), depositar em outro banco, de comum interesse.

Estas condições impostas, afinal sinalizam que só teria acesso ao judiciário o que tem condições financeiras de arcar com os encargos, antes de lhe ser assegurado um direito de petição. A cidadania... Não há respeito à dignidade do consumidor (artigo 4º do CDC).

5. Da benesse: o juiz pode dispensar o depósito!

Mas, poder-se-ia dizer que não é de todo perverso o dispositivo do artigo 50 e seus parágrafos, pois, ao crivo do juiz poderá haver a aceitação do pedido de dispensa do depósito da parte controversa, a fim de elidir a sua exigibilidade. Há necessidade, no entanto, de que se apresente "relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor". Mas não é só isso. O juiz, além das razões de seu convencimento ordinárias, terá obrigação de na sentença justificar "as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto".

E o que são razão relevante e risco irreparável, no financiamento, empréstimo ou alienação imobiliários? Veja-se que duas são as condições para que o juiz possa fundamentar, e fundamentar bem, a suspensão da exigência do depósito, pois se intercala no dispositivo a partícula "e" indicativa de cumulatividade.

Pensamos que o juiz deve, nestas situações, pela *mens legis*, redobrar a atenção ao conhecer de um pedido dessa natureza, pois, afinal, se não houver uma razão de capital importância, o consumidor terá que continuar pagando as suas obrigações controversas e, não só isso, se não correr nenhum risco de dano irreparável. Seria o dano irreparável do autor a sua total insolvência?

6. A suspensão liminar da obrigação principal para compensação com valores pagos a maior: só com o depósito do valor integral da obrigação.

Se o consumidor, todavia, for, digamos, um pouco mais aquinhoado, apesar de estar emprestando dinheiro para adquirir o imóvel aos juros que se praticam (os juros e encargos

chamados correntes, não os legais), quem sabe possa, por amor à lide, à controvérsia, depois de uma auditoria contábil séria, pedir em juízo que se suspenda a obrigação principal, pois lhe atende o propósito de compensação com o montante "integral" da obrigação principal, que deverá ser depositada..

A obrigação principal "integral" só pode ser entendida como sendo a somatória de todo o valor financeiro do contrato, sem os encargos. Evidentemente, se o consumidor irá antecipar o valor do contrato, deverá fazê-lo no principal, sem encargos.

O instituto da "compensação" no pagamento de dívidas parece que perdeu um pouco de sua aplicação, pois só será possível ao juiz, determinar essa exigibilidade com o depósito antecipado. Agora surgiu uma possibilidade de liminar! Mas a que preço?

Embora o dispositivo aqui (§ 5°, art. 50 da Lei 10931/04) não estabeleça que o depósito seja direcionado ao próprio banco credor, é crível que assim o seja também, por questões de hermenêutica.

Assim, o banco, ou a financeira, paradoxalmente, lucrará com a revisão contratual, pois de ré em ação judicial (isso não importa, uma vez que dispõe de condições econômicas de sustentar uma ação judicial – quanto mais demorada melhor – pela disponibilidade de bons advogados), passará a poder negociar com os valores dos depósitos da parte controversa, ou da parte incontroversa (obrigação principal), ou de ambas.

Efetivamente, áridos e intransponíveis se tornaram os caminhos dos consumidores, adquirentes de imóveis pelo Sistema Financeiro, à custa do confronto a princípios constitucionais e direitos básicos do consumidor.

7. Implicações Constitucionais.

a) Ofensa ao princípio constitucional de ordem econômica de defesa do consumidor.

A defesa do consumidor faz parte dos direitos e garantias individuais (artigo 5°, inciso XXXII, e se constitui num dos princípios da ordem econômica e social (artigo 170, inciso V), todos da Constituição Federal. Disseram Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem⁵ a respeito o seguinte:

⁵ MARQUES, Cláudia Lima. MIRAGEM, Bruno. *Estudos de Direito do Consumidor: Tutela Coletiva (Homenagem aos 20 anos da Lei da Ação Civil Pública)*, na obra coletiva. coordenadores Aurisvaldo Sampaio e Cristiano Chaves. Lumen Juris Editora, Rio de Janeiro, 2005, pp. 124/125.

"No artigo 170, inciso V, da CR/88, a defesa deste novo sujeito de direitos, o consumidor, foi consagrada como princípio da ordem econômica, princípio limitador da iniciativa privada ou da autonomia da vontade. A presunção aqui é de desigualdade (material, formal, econômica e informativa) entre os sujeitos da relação de consumo consumidor e fornecedor (art. 4, I do CDC), daí a necessidade de proteção especial deste sujeito, individual ou coletivamente considerado no mercado brasileiro como um corolário do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1°, III, da CR/88)".

E mais adiante:

"De forma a reconstruir o Direito Privado Brasileiro, diferenciou entre as relações entre iguais, relações puramente civis e as relações comerciais ou interempresariais e reservou para as relações especiais entre dois diferentes, um civil ou leigo, o consumidor e um expert ou profissional, o fornecedor, um status diferente, este sim diretamente oriundo do mandamento de proteção deste sujeito especial, identificado pela Constituição Federal de 1988, o princípio da proteção do consumidor. Assim, mais do que uma política pública, mais do que simples normas infraconstitucionais (regras), reunidas em um Código para a Defesa do Consumidor (lei 8.078/90, aqui denominado CDC), a proteção do consumidor no Brasil é um princípio, um princípio constitucional!"

Os atrozes empecilhos ao exercício da ação civil colocados pelo legislador, no artigo 50 da referida lei, evidentemente que atingem frontalmente o princípio constitucional da defesa do consumidor, de modo a não poder vingar, só por isso.

b) Ofensa ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição.

Tantas são as dificuldades ao exercício da ação dispostas no dispositivo ora em análise, que não representam só a mera limitação ao direito de ação ou de acesso à jurisdição,

porque de tão reprováveis, jamais estarão no rol das condições da ação ou dos pressupostos processuais.

Ao consumidor, como hipossuficiente na relação, não é dado exigir que proceda a cálculos de auditorias prévias de modo a demonstrar e quantificar o contrato naquilo que é controverso e incontroverso, que implique em impor uma instrução prévia de sua pretensão, em flagrante prejuízo do exercício de sua ação. De igual forma importa prejuízo ao direito de ação condicionar o seu exercício ao depósito de valores do contrato, com a negativa de liminares, de modo a resultar no seu adimplemento antecipado, em favor do fornecedor (ocorrente na situação de depósito integral da parte principal, antes tratada).

A despeito do princípio, releva socorrer-se da lição de Nélson Nery Jr.:

"16. Conteúdo do princípio e acesso à justiça. Segundo o art. 5°, n. XXXV, da CF, "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Embora o *destinatário final* desta norma seja o legislador, o comando constitucional atinge a todos indistintamente, vale dizer, não pode o legislador e ninguém mais impedir que o jurisdicionado vá a juízo deduzir pretensão.

(...)

Em redação mais técnica do que a do art. 153, 4°, da CF de 1969, que dizia lesão de direito "individual", o novo texto consagrou o princípio da inafastabibilidade do controle jurisdicional, também conhecido como princípio do direito de ação. Isto quer dizer que todos têm acesso à justiça para postular tutela jurisdicional preventiva ou reparatória relativamente a um direito. Estão aqui contemplados não só os direitos individuais, como também os difusos e coletivos.

(...)

Constitui negativa de acesso à justiça, com ofensa ao princípio constitucional do direito de ação, condicionar o ajuizamento de ação declaratória ou anulatória de débito fiscal ao prévio depósito do valor do débito, monetariamente corrigido, acrescido dos juros e multa de mora, como dispõe o art. 38 da LEF. O depósito não é, portanto, condição para o exercício do direito de ação declaratória ou de anulação de débito fiscal. O débito somente é exigido se o contribuinte pretender

inibir a ação de execução fiscal (CPC, art. 585, § 1°; CTN, art. 151, n. II; LEF, art. 38). Feito o depósito, a execução fiscal não pode ser ajuizada nem prosseguir."

8. Implicações ao direito do Consumidor.

Além da ofensa aos princípios constitucionais, arranham também as restrições legais impostas os direitos infraconstitucionais. No que toca ao direito do consumidor, o princípio básico da vulnerabilidade nas relações de consumo é olvidado, objetivamente. Ou seja, pelo só fato de ser consumidor, já se o considera vulnerável. Os princípios da Política Nacional das Relações de consumo dão vezo aos direitos básicos do consumidor (v. arts. 4º e 6º e incisos, do CDC), sobressaindo-se o de acesso à justiça para a prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais.

Todos os princípios de direito do consumidor citados, e os direitos básicos inerentes, estão concertados com os demais de efetiva reparação de danos, de informação, de equilíbrio e harmonia nas relações de consumo, de inversão do ônus da prova e, principalmente, no de "modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que os tornem excessivamente onerosas" (artigo 6°, inciso V).

A revisão contratual por onerosidade excessiva representa uma das importantes conquistas concretizadas pelo Código de Defesa do Consumidor, desde sua edição, em 1990, e vem representando um dos seguros instrumentos de aniquilamento das investidas abusivas aos interesses dos contratantes, em especial, de compra e venda de imóveis, no mercado de consumo. Tanto é que o atual Código Civil traz na Seção IV ao Capítulo II do Título V – Dos Contratos em Geral, a possibilidade da "Resolução por Onerosidade Excessiva", admitindo a possibilidade de se evitar essa resolução, desde que se ofereça o réu "a modificar eqüitativamente as condições do contrato" (artigo 479), em inspiradora correspondência legislativa ao Código de Defesa do Consumidor.

Essa modificação ou revisão leva em conta apenas e objetivamente o fato de haver prestações desproporcionais, ou que, por fatos supervenientes, as tornem excessivamente onerosas. É a aplicação da Teoria da Imprevisão, mas não exigindo aqui os caracteres de imprevisibilidade ou irresistibilidade. Basta haver onerosidade excessiva. O consumidor tem a

⁶ NERY JUNIOR, Nelson. Princípio do Processo Civil na Constituição Federal. 7ª edição, SP, RT, 2002. 103/107.

opção de requerer a modificação do contrato, havendo onerosidade excessiva, ou a nulidade

da(s) cláusula(s), quando ocorrer abusividade(s) (normalmente de acordo com a cláusula geral

do artigo 51, inciso IV, c/c o § 1º - vantagem exagerada), observando-se o princípio da

conservação do contrato (art. 51, § 2º do CDC) pelo qual a nulidade de uma cláusula, em

princípio, não anula o contrato todo⁷.

Com os entraves trazidos pelo artigo 50 da Lei 10931, por certo que os direitos básicos

do consumidor restam atingidos, em flagrante confronto com o Código de Defesa do

Consumidor e aos princípios constitucionais já mencionados da "defesa do consumidor" e "da

inafastabilidade" da prestação jurisdicional.

9. Conclusão.

Os dispositivos do artigo 50 e seus parágrafos da Lei nº 10.931/04 padecem do vício

de inconstitucionalidade por ofenderem os princípios constitucionais da defesa do consumidor

e da inafastabilidade da jurisdição, bem assim, intentam restringir direitos básicos do

consumidor, em especial do acesso à justiça, por cercearem o exercício de ação individual e

coletiva de revisão de cláusulas contratuais de empréstimos ou financiamentos de imóveis.

* O autor é Procurador de Justiça do Estado do Paraná, integrante da Terceira Procuradoria de

Justiça Cível

Disponível em: http://www.mp.pr.gov.br/eventos/teses05.html

Acesso em: 29 de março de 2007

⁷ Referem NERY JR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade, Código Civil Anotado e Legislação Extravagante. 2. ed. rev. e ampl., SP, Ed. RT, 2003, p. 359, à nota 5 ao artigo 478, o seguinte: "5. CDC. Manutenção do contrato. Nas relações de consumo, reguladas pelo CDC, a consequência que o sistema dá, quando verificada a onerosidade excessiva, não é o da resolução do contrato de consumo, mas o da revisão e modificação da cláusula ensejadora da referida onerosidade, mantendo-se o contrato (princípio da conservação contratual). A modificação será feita mediante sentença determinativa (festsetzendes Urteil): o juiz não substitui, mas integra o negócio jurídico (em situação assemelhada à da jurisdição

voluntária - CPC 1103 (et seq.), redigindo a nova cláusula. V. CDC 6° V.V. coments. CDC 6° V."

12