**CONTRA-RAZÕES** Apelado contra-arrazoa recurso de Apelação interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de cobrança condenando a mesma o pagamento das custas processuais alegando, em síntese, que o contrato estipulado pelas partes se materializa como contrato de adesão e que as cláusulas que estipulam multas em caso de rescisão de contrato não podem ser cumulativas.

**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA ....ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE ....**

**AUTOS Nº** .....

...................................., já qualificada nos autos em epígrafe da AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA promovida por ...., por seu procurador ao final assinado, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, cumprindo o v. despacho de fls., apresentar suas inclusas **CONTRA-RAZÕES** ao Recurso de Apelação interposto pela autora, através das razões que seguem em anexos, as quais requer, após processadas, sejam remetidas à apreciação da Superior Instância com as cautelas legais.

Pede deferimento.

...., .... de .... de ....

..................

Advogado

**CONTRA RAZÕES AO RECURSO DE APELAÇÃO**

APELANTE: ....

APELADA:....

COLENDA CÂMARA CÍVEL

EMÉRITOS JULGADORES

1. **DA SENTENÇA RECORRIDA**

Insurge-se a apelante contra a r. sentença que julgou improcedente a presente AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA condenando a mesma ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 20% sobre o valor atribuído à causa, alegando, em síntese, que o contrato estipulado pelas partes se materializa como Contrato de Adesão e que as cláusulas que estipulam multas em caso de rescisão do contrato não podem ser cumulativas.

2. **DA CONTUMÁCIA**

O presente Recurso de Apelação possui caráter meramente protelatório, uma vez que a apelante, através de evasivas, foge às raias do bom senso com suas assertivas, a começar pela invocação da contumácia.

Nas fls. .... dos autos verificamos que a mesma afirma que "... resta observada a materialização do vício formal insanável, junto ao Instrumento Particular de Procuração apresentado aos autos, pelo Apelado".

Como uma simples análise perfunctória do instrumento particular de mandato colacionado aos autos (fls. ....) pela requerida, verificamos que a outorgante, além dos poderes conferidos na cláusula "ad judicia", outorgou poderes para o seu procurador praticar todos os atos necessários ".... para propor Ação Ordinária de Cobrança, Autos nº ...., proposta por ...., acompanhando-a até seus ulteriores termos". (sic)

Desta forma, com clarividência verificamos que o instrumento de mandato colacionado se configura como Hábil elemento processual de defesa, uma vez que faz constar o número dos autos e o nome da respectiva autora, atributo peculiar para presente demanda, não contando nenhum vício que o possa macular.

Portanto, não merece crédito tal invocação, pois o subscrevente desta está devidamente constituído para poder representar a recorrida em juízo em qualquer instância.

3. **DO CONTRATO**

O contrato firmado entre as partes é de Compra e Venda e não por Adesão, como a recorrente quer tentar incutir a esta Câmara Cível, pois tal assertiva não encontra embasamento legal, como passaremos a demonstrar através do farto pensamento doutrinário a seguir transcrito.

No magistério do festejado Professor Silvio Rodrigues, em seu Curso de Direito Civil, volume 3, Editora Saraiva, 13ª edição, 1983, ao tratar sobre o Contrato Paritários de Adesão, afirma que, verbis:

"Para que o contrato de adesão se caracterize como tal, mister se fez a presença de várias circunstância, a saber:

a) O negócio deve ser aquele envolvendo necessidade de contratar por parte de todos, ou de número considerável de pessoas .... Aqui não se trata de coação, porque o consumidor pode rejeitar o contrato, sem qualquer sanção ou perigo. (grifamos)

b) O contratante mais forte deve desfrutar de um monopólio de direito ou de fato, ou seja, é de mister que a procura exceda em tal proporção a oferta, que uns precisem comprar e outros possam se recusar a vender. Pois, caso contrário, isto é, no de ampla e livre concorrência, o consumidor poderia se satisfazer alhures, fugindo à imposição de contratar com determinada pessoa." (grifamos)

O eminente Professor Caio Mário da Silva Pereira, em sua obra Instituições de Direito Civil, editora Forense, volume 3, 5ª edição, também se pronuncia a respeito deste assunto, senão vejamos:

"Chamam-se Contrato de Adesão aqueles que não resultam do livre debate entre as partes, mas provêm do fato de uma delas aceitar tacitamente cláusulas e condições previamente pela outra."

Ademais, corroborando com tal posição doutrinária vejamos o que o Professor Orlando Gomes, em sua obra Contratos, editora Forense, 12ª edição, 1991 ensina a respeito do Contrato de Adesão , verbis:

"Contrato de Adesão é toda a relação jurídica de constituição bilateral em que o consentimento de uma das partes há de consistir, por circunstâncias diversas, na aprovação irrecusável das cláusulas aditadas pela outra."

"... a adesão tem o mesmo valor do consentimento, não medindo a lei a forçadas vontades, sendo irrelevantes, por outras palavras, que uma seja mais fraca do que a outra."

E ainda, nas palavras do jurista francês Dereux, pelo já citado doutrinador, opus citatum:

"Os contratados de adesão não têm existência antes do momento em que ocorre a adesão, isto é, antes da aceitação em bloco de suas cláusulas pelo aderente, antes de uma palavra que consinta. Formam-se, portanto, como todo o contrato, pelo encontro e coincidência de suas vontades."

Desta forma, não há que se afirmar que o contratado "sub exemen" se constitui como um contrato por adesão, pois para que este se configure, mister se faz a necessidade de contratar, o que inocorreu no caso sub judice.

Além disso, a recorrente "poderia se satisfazer alhures fugindo à imposição de contratar com determinada pessoa", repetindo as palavras do renomado doutrinador Silvio Rodrigues, o que, desta forma, faz-se configurar que o contratado firmado entre os litigantes é o de Compra e Venda e não por Adesão.

Ademais, o presente contrato trata de edifício residencial, com unidades de tamanhos diversos, cujos valores e formas de pagamento variam em função do andar da respectiva unidade, bem como a forma de pagamento e condições podem ser negociadas. Desta forma, existindo tantas variáveis não se poderia sequer vislumbrar-se a possibilidade de tratar-se de contrato de adesão.

O MM. juiz monocrático, ao prolatar sua r. sentença, afirmou com toda a propriedade que o contrato em tela não chega a configurar um contrato de adesão, pois, como se sabe:

"O contrato de adesão constitui uma oposição à idéia do contratado partidário. É aquele em que não vigora o princípio da autonomia da vontade. É aquele em que não há discussão livre entre as partes na definição das condições do negócio. Nele há um verdadeiro monopólio decisório em favor de uma das partes, a outra nada decide, apenas influi na formulação das cláusulas contratuais, apenas as aceita tal qual foram postas pela outra parte, a parte mais forte, chamada policiante. É, a rigor , um verdadeiro contrato unilateral, em que a parte aderente conforma-se com uma situação pronta e acabada."

Além disso, o MM. juiz singular, ao proferir sua decisão, cita o conceito trazido com o advento do Código de Defesa do Consumidor na qual o contrato de adesão é "aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecida unilateralmente pelo fornecedor de produtos e serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo" (art. 54).

Como esclareceu o MM. juiz "a quo", "nele houve liberdade de escolha da coisa e na definição das condições de pagamento do seu preço. Salvo nos contratos de compra e venda pelo Sistema Financeiro de Habitação, com suporte financeiro de origem pública, nos demais contratos a regra é a de livre negociação. Isto é sabido por todos nós."

Não obstante, o digno magistrado, em sua r. sentença, afirma que:

"Mas, mesmo que de tal espécie se tratasse, "ad argumentandum", como quer fazer crer a autora para efeito de buscar uma interpretação que lhe seja favorável, mesmo assim a razão não lhe abraçaria, porque a interpretação mais favorável ao aderente só tem lugar nas cláusulas ambíguas, obscuras ou duvidosas. Não naquelas revestidas de clareza e legalidade" (destacamos).

Portanto, como nada foi imposto para que a apelante fosse induzida a contratar com a recorrida, a qual fez por sua livre e espontânea vontade e com o prévio conhecimento de todas as cláusulas ali constantes, não pode prosperar a tese de que o contrato do caso sub judice é espécie de contrato por adesão, pois não prevaleceram nenhum dos requisitos para que este fosse configurado e, desta forma, correta está a r. sentença recorrida.

4. **DAS MULTAS CONTRATUAIS**

As alegações despendidas pela apelante não têm o condão de ilidir a decisão recorrida, pois afirma que não é lícita a previsão de ambas as multas de forma cumulativa como contidas no instrumento contratual em questão. É ilógica tal afirmação, como passaremos a demonstrar.

Ao prolatar a r. sentença o MM. juiz monocrático afirma que:

"Através do contrato criam-se direitos e obrigações aos contratantes".... "Então, para que se tenha um mínimo de garantia ao cumprimento das obrigações, permite o direito (art. 916 a 927 do Código Civil) que as partes o estabeleçam cláusulas acessórias impondo uma sanção àquela que venha se tornar inadimplente, que descumpra as obrigações assumidas perante a outra. São as cláusulas penais...." (sublinhamos)

"Há plena liberdade para o estabelecimento dessas cláusulas penais ... O artigo 920 do Código Civil estabelece que "o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da "obrigação principal" .... Na hipótese em exame, a cláusula penal é de índole compensatória. Foi estabelecida para o caso de resolução do contrato em decorrência da mora no pagamento das parcelas do preço do apartamento e em dois percentuais; 10% sobre o valor das parcelas pagas, a serem restituídas, mais 5% "sobre o valor atualizado do contrato". Como ficou visto, o limite estabelecido neste dispositivos é o valor da "obrigação principal". E este valor," "in casu" é o valor atualizado do contrato". Não há como interpretar de outro modo." (sublinhamos)

Destarte, fica evidenciado que as multas estipuladas para o caso de resolução do contrato em debate não podem ser interpretadas como cumulativas, visto que estão de acordo com o artigo 920 do Código Civil, como perfeitamente afirmou o MM. juiz sentenciante, não ultrapassando o valor da "obrigação principal".

Na esteira de Maria Helena Diniz, em seu curso de Direito Civil Brasileiro, volume 2, 1993, editora Saraiva, verificamos, ao tratar da cláusula penal, que:

"A cláusula penal vem a ser um pacto acessório, pelo qual as próprias partes contratantes estipulam, de antemão, pena pecuniária ou não, contra a parte infringente na obrigação, como conseqüência de sua inexecução culposa ou de seu retardamento, fixando, assim, o valor das perdas e danos, e garantindo o exato cumprimento da obrigação principal. Constitui uma estipulação acessória, pela qual uma pessoa, a fim de reforçar o cumprimento da obrigação, se compromete a satisfazer certa prestação indenizadora ... Fixando o valor das perdas e danos à parte inocente em caso de inexecução contratual."

O caráter compulsório da cláusula penal em questão fica patente conforme o ensinamento desta renomada jurista, na mesma obra citada, senão vejamos:

"... 3º) Compulsoriedade: visto que, os contratantes pactuam prevendo, de antemão, a possibilidade de eventual inexecução da obrigação .... O devedor inadimplente, sujeitar-se-á à cláusula penal, não podendo furtar-se a seus efeitos, alegando que não houve prejuízos ... Deveras, o Código Civil art. 927, dispõe: Para exigir a pena convencional, não é necessário que o credor alegue prejuízo."

Corroborando tal entendimento o festejado doutrinador Silvio Rodrigues, em seu curso de Direito Civil, volume 2, 21ª edição, editora Saraiva, afirma haver duas finalidades da cláusula penal, quais sejam:

"a) serve de reforço à obrigação principal;

b) representa um sucedâneo, pré-avaliado, das perdas e danos devidos pelo inadimplente do contrato;"

Ao discorrer sobre ambas as funções afirma:

"É natural que o devedor, para fugir ao pagamento da pena, empenhe em saldar pontualmente a prestação. Portanto, a cláusula penal constitui um reforço da obrigação, criando elemento compulsório que atua no sentido de sua execução."

"Todavia, a função mais importante da cláusula penal, e a que se prende a sua função histórica, é a de servir como cálculo predeterminado das perdas e danos. No contrato, encontra-se, não raro, disposição em que o credor reserva o direito de exigir do devedor uma pena, em caso de inadimplemento. Tal pena representa o montante das perdas e danos pré-estabelecidos pelas partes, calculados tendo em vista o eventual prejuízo decorrente do descumprimento da obrigação."

Destarte, correta está a previsão da cláusula penal sub examem, a qual foi estabelecida como garantia da rescisão do contrato em decorrência da mora das parcelas inadimplidas e, outrossim, como reforço ao cumprimento das perdas e danos previstas pela resolução do contrato, sendo estes estipulados em razão de haver sido dispendidos gastos com despesas gerais do contrato e, ainda, gastos em decorrência de comissão, corretagem e publicidade.

Ademais, tal cláusula penal, como bem interpretou o MM. juiz "a quo" e consoante ao farto pensamento doutrinário demonstrado, não ultrapassa o limite previsto no artigo 920 do Código Civil, outrossim, foi estipulada em anuência com a apelante quando esta firmou o contrato de compra e venda com a recorrida. Portanto, a sentença recorrida, mais uma vez totalmente correta.

5. **DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA E DAS CUSTAS E DESPESAS** **PROCESSUAIS**

Por derradeiro, a recorrente foge às raias do bom senso ao requerer reforma da respeitável sentença no que atine aos honorários advocatícios e custas processuais, ao alegar que: ".... face ao seu caráter acessório, deve haver inversão nos pontos em questão, restando condenação destes ao Apelado". (sic)

Mais uma vez, não merece sucesso tal assertiva, pois quem procurou o Poder Judiciário para tentar esquivar-se de sua obrigação de adimplir o disposto no contrato firmado foi a apelante, a qual, por não obter sucesso, procura, de forma totalmente infundada, reverter a condenação concernente às custas processuais e honorários advocatícios.

Destarte, tal alegação merece ser totalmente desconsiderada por afrontar os mais comezinhos princípios do Direito Processual do ordenamento jurídico pátrio.

Ex positis, por medida de brevidade e economia processual, a recorrida deseja reportar-se na íntegra ao contido em sua Peça Contestatória e demais petitórios apresentados requerendo a esta Colenda Câmara Cível, haja por bem em manter a r. sentença recorrida para negar provimento ao presente Recurso de Apelação, por ser medida de lídima e impoluta

Justiça !!!

Pede deferimento.

...., .... de .... de ....

..................

Advogado OAB/...