

AS PRINCIPAIS CLÁUSULAS ABUSIVAS ENCONTRADAS NOS CONTRATOS DE *TIME-SHARING* TURÍSTICO

Suzan Jackeline Machado D'Santi Pistori¹

Frederico Eduardo Zenedin Glitz²

RESUMO:

Este estudo visa analisar o contrato de *time-sharing*, conceituando esta modalidade de contrato atípico e apontando as espécies existentes deste instituto no Brasil. Apesar de relativamente novo e pouco familiar para os consumidores brasileiros, o contrato de *time-sharing* vem ganhando adeptos devido às vantagens de uso e gozo por parte do contratante de um empreendimento turístico valorizado por um determinado período do ano e por despender pouco investimento para tanto. No entanto, os aspectos a serem discutidos nesta relação jurídica de consumo envolvem o direito de informação e boa-fé contratual, em todas as suas fases. Isto porque encontram-se problemas na fase de celebração do negócio, ante as práticas agressivas de venda que viciam a vontade do consumidor e as informações inverídicas ou incompletas prestadas, bem como nas fases de execução e pós-contratual, pela falha na prestação dos serviços e obstáculos para rescisão contratual. Por ser uma relação de consumo, aplicam-se ao contrato de *time-sharing* os princípios e as regras constantes no Código de Defesa do Consumidor. Pretende-se examinar a jurisprudência dos tribunais das regiões sul e sudeste do Brasil a fim de encontrar as cláusulas abusivas mais frequentes existentes nos contratos de *time-sharing* e a posição que os magistrados adotam para a resolução destes conflitos.

Palavras-chave: Direito do consumidor; Contrato de *time-sharing*; Cláusulas abusivas.

Abstract:

¹ Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (2012). Advogada.

² Doutor em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná (2011). Mestre em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná (2005). Especialista em Direito dos Negócios Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina (2003). Especialista em Direito Empresarial pelo Instituto de Ciências Sociais do Paraná (2002). Graduado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2000). Professor titular da UNOCHAPECÓ e da UNICURITIBA. Membro do Núcleo Stricto Sensu em Direito da UNOCHAPECÓ. Membro do Conselho Editorial de vários periódicos especializados nacionais e da Revista Education and Science without Borders (Cazaquistão). Vice-presidente da Comissão de Propriedade Intelectual da OAB/PR. Membro do Instituto dos Advogados do Paraná (IAP). Diretor Científico do INTER (Instituto de Pesquisas em Comércio Internacional e Desenvolvimento). Componente da lista de árbitros da Câmara de Arbitragem e Mediação da Federação das Indústrias do Paraná (CAMFIEP). Atualmente desenvolve pesquisas nos seguintes temas: cidadania, atores internacionais, atores privados e regulação internacional, contratos internacionais.

This study aims to analyze the time-sharing contract, conceptualizing this type of atypical contract and pointing the species of this institute in Brazil. Although relatively new and unfamiliar to Brazilian consumers, the time-sharing contract has been gaining adherents, given the advantages of use and enjoyment by the contractor, a valued tourist resort, for a certain period of the year, making little investment for both. However, the concern to be discussed in this legal relationship of consumption involves the right to information and contractual good faith, in all its phases. This is because there is trouble in the concluding phase of the business, the aggressive practices of sale addictive consumer will and untruthful or incomplete information provided, as well as in the implementation phases and post-contractual, for failure to provide services and termination of obstacles. Being a consumer relationship, applies to time-sharing contract the principles and rules of the Consumer Protection Code.

Intends to examine the jurisprudence of the courts of southern and southeastern Brazil in order to find the most frequent unfair terms in existing time-sharing contracts and the position that judges adopt meet these challenges.

keywords: Consumer rights; *Time-sharing* contract; unfair terms.

1 INTRODUÇÃO

O escopo deste trabalho visa identificar quais são as cláusulas consideradas abusivas que comumente estão inseridas nos contratos de *time-sharing*, e geram, por consequência, um enorme desequilíbrio nesta relação contratual, sobretudo pela desvantagem excessiva do consumidor.

O sistema *time-sharing* demonstrou ser uma solução para os donos de hotéis e de empreendimentos turísticos nos períodos de baixa temporada, além de ser um elemento de democratização do turismo, permitindo aos indivíduos o acesso a infraestruturas hoteleiras de luxo e serviços similares por um preço acessível. O crescente investimento nesse setor gerou a necessidade de um estudo aprofundado destes contratos, principalmente por tratar-se de um contrato atípico.

Apesar do contrato de *time-sharing* não possuir previsão legal no Brasil, há a Deliberação Normativa da Embratur de nº 378/1997, que regulamenta o sistema de tempo compartilhado. Quanto à legislação, por tratar-se de uma relação de consumo, as regras aplicadas aos contratos de *time-sharing* são as do Código de Defesa do Consumidor, conjuntamente com as do Código Civil Brasileiro, que mantêm, portanto, o empenho concatenado de proteção do contratante desse sistema, preservando-se a boa-fé objetiva, a função social do contrato e opondo-se a quaisquer práticas ou cláusulas abusivas.

O objetivo desse artigo é aproximar o consumidor da realidade clausular destes contratos, indicando quais são os preceitos que limitam direitos e obrigam o contratante a cumprir penalidade excessiva, através do levantamento estatístico dos problemas frequentemente originados da relação jurídica contratual no sistema *time-sharing*. É também orientar o consumidor a exigir o equilíbrio contratual, repudiando as práticas ilícitas e celebrando o negócio proposto apenas quando puder proferir seu consentimento livre e informado. Além disso, visa a apontar ao consumidor e ao poder judiciário como o caminho para reequilibrar o contrato já pactuado, garantindo as legítimas expectativas outrora depositadas.

Desta forma, a presente pesquisa busca desvendar quais são as principais cláusulas consideradas abusivas nestes contratos e quais são as medidas a serem tomadas para que o consumidor não seja prejudicado, considerando a contribuição determinante dos tribunais, que por meio da jurisprudência, demonstram esforço coordenado de proteger os consumidores nos contratos de *time-sharing*.

Os tribunais de justiça estadual das regiões sul e sudeste do Brasil servirão como fontes de decisões a respeito do tema proposto, aplicando-se às pesquisas os verbetes “*time-sharing*”, “*time-share*”, “*tempo compartilhado*” e “multipropriedade”, pelo período de busca de 2002 à 2015.

No entanto, antes de adentrar ao teor das cláusulas pretendidas, será necessário elucidar a importância dos contratos de *time-sharing* no contexto atual e o seu desenvolvimento crescente no Brasil, bem como as características dos contratos e as expectativas dos consumidores em relação aos mesmos.

2 TURISMO MODERNO: CONTRATO DE *TIME-SHARING*

2.1 DEFINIÇÃO DO INSTITUTO E MODALIDADES

O contrato de *time-sharing*, também conhecido como de multipropriedade ou de tempo compartilhado, é definido como um contrato múltiplo e complexo, que visa ao uso habitacional de um empreendimento turístico ou de vários, assim como ao uso de uma rede de serviços conexos a

esta fruição, tudo por certo tempo em determinados períodos do ano (MARQUES, 1997, p. 66).

Ou seja, este contrato tem por objetivo a aquisição, por parte do contratante, do direito de hospedagem em um imóvel com uma estrutura turístico-hoteleira (pousada, chalé, bangalô, apartamento, etc.) ou em vários locais de lazer, por um determinado número de dias/semanas durante o ano e pelo período de validade do contrato, como, por exemplo, 30 (trinta) anos.

O co-titular passa a ter o direito de ocupar um determinado espaço de forma exclusiva e durante certo período anual, e muitas vezes, por força do contrato de associação, pode substituir esse direito por determinado número de créditos/pontos que permite trocar a semana de estadia no local pré-definido por outra em lugar diferente, ou até mesmo em empreendimentos no exterior.

Também chamado por muitos de “clube de férias” ou “programa de férias”, estes contratos exigem que o adquirente efetue o pagamento de determinado preço como contraprestação pela utilização de unidades hoteleiras por determinado tempo, mediante a obtenção de um título de afiliação, e o pagamento de uma taxa de manutenção periódica.

Não obstante estes contratos sejam também denominados de multipropriedade, convém esclarecer que raramente envolvem um direito de propriedade como o nome sugere, mas sim obrigacional, pois tratam comumente de um direito de habitação temporária ou compartilhada, podendo ainda envolver direitos de uso.

A copropriedade adquirida nestes contratos diz respeito tão somente a quota-parte de tempo, isto é, determinada infraestrutura de férias somente poderá ser utilizada por um limitado período ou por vários períodos durante a vigência da relação jurídica.

Existem basicamente três modalidades ou subespécies de contratos desta natureza: o imobiliário, o acionário e o hoteleiro, sendo este último, o mais comum e o qual é objeto da análise deste trabalho para o conhecimento das principais cláusulas abusivas inseridas neste tipo de contrato.

A multipropriedade imobiliária garante ao adquirente uma quota em um complexo imobiliário que se estende à parte do solo edificado, ou seja, assegurando direito real de propriedade com certa limitação temporal de seu exercício. Já a multipropriedade acionária possui um caráter de investimento e

a relação jurídica é obrigacional; fundamentalmente consiste na constituição de uma sociedade que será proprietária do imóvel e emitirá ações ordinárias e privilegiadas a serem vendidas.

A multipropriedade hoteleira é a mais popular e é caracterizada pelo fato de que o direito de uso habitacional temporário é incluído em um complexo hoteleiro, ou seja, o adquirente recebe uma quota para gozar, por certo tempo, de um apartamento e usufruir de vários serviços conexos.

Portanto, essa relação jurídica, habitualmente utilizada para imóveis destinados ao lazer, permite aos adquirentes que aproveitem economicamente o imóvel de forma repartida, em unidades fixas de tempo, de modo que diversos titulares possam, individualmente e em momentos apartados, utilizar-se da mesma coisa, de forma exclusiva, enquanto durar o contrato.

2.2 EVOLUÇÃO DO *TIME-SHARING*: ELEMENTOS DA PÓS-MODERNIDADE

O fenômeno *time-sharing* remonta ao período pós-Segunda Guerra Mundial, como uma solução para a crise do turismo nos países da Europa e nos Estados Unidos, vez que as famílias, que já não possuíam condições financeiras de adquirir uma propriedade de férias, reuniam-se em grupos para conjuntamente adquirir e compartilhar um imóvel de férias, desfrutando assim, de momentos de lazer a um custo mais acessível.

Este sistema também beneficiou aos proprietários de empreendimentos hoteleiros e agências de viagens, pois puderam sobreviver nos períodos de baixa temporada, haja vista que, ao fomentarem o compartilhamento de suas acomodações, asseguraram a constante ocupação das mesmas.

Ora, o crescimento cada vez maior desta forma de contrato, principalmente no Brasil, como adiante haverá destaque, deve-se à disponibilidade de um imóvel com atrativo turístico, além de serviços anexos, sem a necessidade de assumir os ônus de aquisição e manutenção peculiares de imóveis desta natureza, como por exemplo, uma casa de praia.

A receita para o êxito deste sistema deve-se ao objetivo, à acessibilidade e à versatilidade, pois soluciona a crise dos prestadores de serviços turísticos, ao garantir clientes fiéis, que procuram lazer e descanso em bons locais de férias, com pequenos investimentos.

Em entrevista concedida para a Revista Hotéis em maio de 2014, Alejandro Moreno, diretor de uma empresa líder mundial no segmento de férias compartilhadas e pioneira no Brasil nesse negócio, afirma que o *time-sharing* tem se desenvolvido rapidamente na América Latina, e particularmente no Brasil, o que considera ser consequência de uma mudança comportamental do brasileiro, que tem se preocupado em planejar com antecedência suas viagens.

Dentre estes e outros aspectos é que Erik Jayme (1995 *apud* MARQUES, 1997, p. 68-90) considerou o contrato de *time-sharing* como um paradigma da época pós-moderna, primeiramente porque o objeto contratado é o lazer temporário, e segundo, porque várias são as características da cultura pós-moderna identificadas neste sistema, como o pluralismo, a comunicação, a narração, o chamado "*le retour des sentiments*", que pode ser entendido como um discurso emocional, e a valorização dos direitos humanos.

A multiplicidade de agentes envolvidos na prestação dos serviços e a fruição dos direitos de uso garantidos pelo contrato de *time-sharing* assinalam muito bem o que seria o pluralismo na época moderna, vez que o processo inicia-se desde o organizador até o vendedor, sem contar, é claro, os fornecedores diretos, que muitas vezes prestam seus serviços inclusive fora do país, em áreas e complexos turísticos estrangeiros.

Não há como deixar de mencionar que há também um pluralismo nas normas aplicáveis ao contrato de tempo compartilhado, que no Brasil, por exemplo, envolve o Código de Defesa do Consumidor, o Código Civil e a Deliberação Normativa da Embratur nº 378/1997.

A comunicação tratada pela teoria de Jayme (1995 *apud* MARQUES, 1997, p. 68) aborda o valor máximo que a troca de informações entre o consumidor e fornecedor traz para a relação jurídica a ser celebrada, harmonizando e protegendo os interesses econômicos de ambas as partes, sempre em atenção ao princípio jurídico da boa-fé contratual. Já a narração serve como um acréscimo qualitativo, complementar à ideia de comunicação, isto é, as normas, as leis e os contratos devem revelar seus princípios, explicar seus efeitos e seus objetivos, possibilitando que o conteúdo seja realmente conhecido pelos envolvidos.

A expressão "*le retour des sentiments*", mencionada por Jayme (1995 *apud* MARQUES, 1997, p. 68), denuncia maior sentimentalidade nas relações

contratuais atuais. Os riscos inerentes a essa sentimentalidade podem ir de encontro com a gama de expectativas do consumidor, gerando, por consequência, insatisfação. Isso ocorre porque o aspecto emocional é muitas vezes explorado de maneira ofensiva por parte do fornecedor, induzindo maliciosamente o contratante a erro. Soares (2011, p. 165) ensina que

no contrato de *time-sharing* é exatamente isso que é ofertado. O prazer dos momentos de lazer em locais paradisíacos em determinados intervalos de tempo. A apresentação do serviço é arquitetada com a intenção de apresentar um ambiente social, festivo. As apresentações são organizadas para fascinar o público, de forma que a capacidade de raciocinar adequadamente na posterior oferta do contrato seja relativizada.

Este leque de características dos contratos pós-modernos, somados principalmente aos interesses ou desejos indiretos que perfazem a celebração dos mesmos, caracterizam o contrato de *time-sharing* como um típico representante destes novos tempos, ou melhor, do turismo moderno.

2.3 CARACTERÍSTICAS DOS CONTRATOS DE *TIME-SHARING*

O contrato de *time-sharing* é um contrato atípico, ou seja, não possui na lei um padrão instituído e não é disciplinado ou regulado expressamente, mas pode ser entabulado pelos interessados ante o princípio da autonomia da vontade, desde que não contrarie a lei, os bons costumes e os princípios gerais do direito, devendo se valer de fontes normativas para que sejam obtidos parâmetros para a integração e interpretação do contrato.

Segundo Bussatta (2008, *apud* SCHMITT; PERES, 2010, p. 183), considerando que o contrato está ligado ao fenômeno econômico, não haveria como permitir o ajuste contratual apenas para os contratos tipificados em lei, pois no exercício da autonomia privada das partes autoriza-se a formação de contratos não previstos pelo legislador.

No Brasil, por ser uma relação de consumo, aplica-se ao contrato de *time-sharing* as regras constantes no Código de Defesa do Consumidor, além, é claro, da Deliberação Normativa do Instituto Brasileiro de Turismo (Embratur) de nº 378/1997, que regulamentou o sistema de tempo compartilhado em meios de hospedagem e turismo, estabelecendo direitos e obrigações aos

agentes intervenientes do sistema. As normas gerais do Código Civil Brasileiro também são aproveitadas nos contratos, bem como outras legislações específicas que se façam necessárias, todos estes iluminados pelo texto constitucional.

O contrato de *time-sharing* é essencialmente de adesão, não sendo permitida à parte contratante a liberdade de alterar as cláusulas previamente definidas; a ele cabe somente aceitá-las ou não. Prata (2010, p. 17) define de maneira sucinta o que é contrato de adesão: é “aquele cujo conteúdo clausular é unilateralmente definido por um dos contraentes que o apresenta à contraparte, não podendo esta discutir qualquer das suas cláusulas”.

A utilização do modelo de contrato por adesão é consequência histórica da Revolução Industrial, pois as alterações desencadeadas nos processos de produção e distribuição de bens e serviços impulsionaram também a necessidade de uma velocidade maior na contratação, a fim de atender os objetivos e atingir o máximo de pessoas possível. Isto é, assim como a produção de mercadorias, o método de contratação precisou ser célere e eficaz para que a economia do mercado pudesse atingir todos os âmbitos da vida social, inclusive, o de lazer.

De acordo com Marques (2004, p. 52), os contratos de adesão “tornaram-se inerentes à sociedade industrializada”, e já constituem uma “maneira normal de concluir contratos”. No entanto, é preciso estar atento a estes contratos, vez que há a incidência frequente de cláusulas excessivamente desfavoráveis aos aderentes, conforme será tratado adiante.

Outro elemento característico do contrato de *time-sharing* é por ser cativo de longa duração, isto é, prolonga-se no tempo, envolvendo inúmeros prestadores de serviços e múltiplas obrigações a serem prestadas de maneira contínua, gerando uma rede contratual.

Nos contratos de *time-sharing*, comumente, três figuras integram a relação jurídica: o verdadeiro proprietário do imóvel, ou seja, o incorporador que objetiva revender o uso do imóvel aos consumidores; o administrador, que é aquele que coordena ou toma conta diretamente do empreendimento turístico, de todas as despesas e fornecimento dos serviços conexos; e por fim, o consumidor, o qual usufrui de um espaço turístico valorizado, de forma

periódica e com pequeno investimento, vez que não precisa suportar os custos normais de um imóvel próprio (impostos, manutenção, etc.).

O artigo 2º do Regulamento da Deliberação Normativa 378/1997 da Embratur é mais abrangente em sua classificação e indica que os agentes partícipes da relação contratual de *time-sharing* são o empreendedor, o comercializador, o operador, o administrador de intercâmbio e o cessionário do direito de ocupação.

É necessário compreender a complexidade existente nestes contratos, principalmente por apresentarem vários elementos de difícil compreensão ou termos estrangeiros, e também por muitas vezes serem considerados contratos internacionais, dificultando a proteção do consumidor brasileiro nesta relação processual.

3 O CONTRATO DE *TIME-SHARING* E A DEFESA DO CONSUMIDOR

3.1 AS PRÁTICAS ABUSIVAS NA FORMAÇÃO DO CONTRATO

O consumidor brasileiro não é afeito ao contrato de *time-sharing*, o que por consequência não demanda uma procura espontânea por esta modalidade de relação jurídica, obrigando, deste modo, a utilização de técnicas e mecanismos incisivos de *marketing* pelas empresas que atuam neste ramo para atrair consumidores à celebração dos contratos.

No entanto, não obstante não exista qualquer ilicitude neste método incisivo de abordagem, há que se diferenciar o modo agressivo de publicidade da manipulação e omissão de informações. Esse negócio é feito em ambiente que inibe a manifestação de vontade do consumidor e carregado de apelo emocional, impedindo a expressão de consentimento livre e consciente pelo consumidor.

A captação de potenciais interessados nos contratos de *time-sharing*, na maioria das vezes, ocorre fora do estabelecimento comercial, em eventos organizados pelas empresas do setor em hotéis luxuosos, onde são apresentados, por meio de fotos e vídeos, os empreendimentos turísticos paradisíacos disponíveis, e são oferecidos coquetéis, brindes, diárias de hotel, passagens aéreas, entre outros, com o fito de conquistar o consumidor.

Tudo é apresentado de maneira irresistível, induzindo o consumidor a erro de julgamento, sem que exista tempo para estudar com cautela a oferta, os valores a serem suportados por todo o tempo de duração do contrato, os serviços a serem contratados e os pressupostos de utilização.

Esta indução, arquitetada pelas empresas da área de *time-sharing* para compelir a decisão irrefletida e emocional do consumidor na celebração do negócio, somente reforça a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, conforme o inciso I, do artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor.

Marques (2004, p. 384) corrobora que os problemas mais comuns identificados nos contratos de *time-sharing* foram as vendas agressivas e emocionais, a ignorância sobre o que se está realmente adquirindo e o desconhecimento das regras de utilização do imóvel.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por sua Turma Recursal, no Recurso Inominado nº 2010.0005168-8/0, julgado em julho de 2010, decidiu pela manutenção da decisão de primeiro grau que rescindiu o contrato entabulado entre o consumidor e o fornecedor de serviços de *time-sharing* hoteleiro, com fundamento de que a estratégia de *marketing* utilizada na venda de títulos de empreendimento turístico (*time-sharing*) decorre, na maioria das vezes, de um desequilíbrio, pois de um lado está a empresa, estruturada com profissionais treinados para somente ressaltar a excelência do empreendimento e as inúmeras vantagens do negócio, enquanto de outro lado estão os clientes, que após muita pressão psicológica não dispõem de tempo necessário para reflexão, diminuindo sobremaneira suas condições de avaliação, o que por si só autoriza a rescisão do contrato pelo consumidor, conforme determina o inciso IV do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, dentre as práticas abusivas dispostas no artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor, a que se encaixa perfeitamente como modelo de técnica agressiva de venda dos contratos de *time-sharing* é a disposta no inciso IV, do mencionado artigo, pois reflete a prevalência da empresa contratada sobre a fraqueza ou ignorância do consumidor, com o objetivo de impingir-lhe seus produtos e serviços.

Por isso, o Código de Defesa do Consumidor, no intuito de proteger os direitos da parte manifestamente vulnerável na relação, disciplina expressamente, entre outras garantias, a proibição de publicidade enganosa ou abusiva, a obrigatoriedade do fornecedor em cumprir a publicidade veiculada e a responsabilidade do fornecedor pelos vícios de qualidade e disparidade em relação às indicações da oferta ou mensagem publicitária, o direito à informação e ao arrependimento.

Além disso, apesar das garantias do diploma consumerista, o Código Civil Brasileiro possibilita ainda a anulação do contrato em caso de erro por parte do consumidor, bem como no caso de dolo por parte do fornecedor, nos termos dos artigos 138 e 145, respectivamente.

Vale lembrar que as cláusulas contratuais deverão sempre serem interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor, nos termos do artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor.

A internacionalidade do contrato de *time-sharing* é mais uma das preocupações para os estudiosos do tema, pois os mesmos apresentam vários elementos estrangeiros e muitas vezes podem ser considerados contratos internacionais, dificultando ainda mais a proteção do consumidor.

Sobre este assunto, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, por sua Segunda Turma Cível, na Apelação Cível nº 1999.011.034016-7, julgada em fevereiro de 2005, deu provimento ao recurso do consumidor para declarar nula cláusula abusiva e rescindir o contrato de aquisição de licenças de uso hoteleiro, em um *resort* situado na Flórida (E.U.A.), no valor de US\$ 8.930,00 dólares.

No mencionado caso concreto, o consumidor celebrou contrato no Brasil, cujo objeto era a fruição, por uma semana, em alta temporada, de uma unidade imobiliária na Flórida, mas que, devido à ausência de prestação do serviço, bem como à existência de diversas cláusulas abusivas no contrato, como, por exemplo, propaganda enganosa, prestações firmadas em dólar norte-americano e foro da Flórida para dirimir controvérsias, o mesmo requereu a rescisão do contrato e a devolução das parcelas pagas.

Em sede de primeiro grau o magistrado julgou improcedente o pedido inicial e entendeu inexistir qualquer prática abusiva e enganosa no contrato. No

entanto, analisando o aresto, nota-se flagrante equívoco daquele julgador e o acerto alcançado em sede recursal.

Os desembargadores, de forma unânime, consideraram que contrato firmado pelo consumidor está subordinado à legislação consumerista, pela previsão da facilitação da defesa dos direitos do consumidor, bem como de que o consumidor tem domicílio em Brasília (DF), sendo, portanto, este o foro aplicável, ainda que o contrato possa dispor de forma diversa. No mérito, foi declarada nula a cláusula que previa, em caso de inadimplemento do consumidor, o cancelamento automático do contrato e a perda de todas as parcelas pagas, como também foi acolhido o pedido de rescisão contratual.

Nota-se portanto, que quando se trata de contratos que envolvam o uso de imóveis localizados em outros países, deve-se exigir atenção redobrada dos consumidores no momento de celebração do contrato, a fim de evitar futuros prejuízos.

3.2 O DIREITO DO CONSUMIDOR À INFORMAÇÃO

O direito à informação é um dos mais importantes princípios que norteiam as relações de consumo, além de figurar como um dos direitos básicos do consumidor, conforme estabelece o Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 4º, incisos III e IV, e artigo 6º, incisos II e III.

Ademais, o dever anexo de informar decorre diretamente do princípio da transparência e da função criadora da boa-fé, dispostos no artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor. Inclusive o artigo 422 do Código Civil Brasileiro também contemplou o princípio da boa-fé objetiva em todas as fases contratuais, sobretudo a pré-contratual.

Observando a complexidade peculiar do contrato de *time-sharing*, é de fundamental importância o fornecedor prestar a informação de forma clara, verdadeira e completa, que seja facilmente entendida pelo consumidor, evitando-se termos técnicos e em língua estrangeira, cumprindo o dever de elucidar as especificidades técnicas de funcionamento do sistema.

A informação que mais notadamente importa para Barbosa (2008, p. 110-111) é aquela que vai efetivamente ser útil para o consumidor, ou seja, que cumpre a missão de chegar ao destinatário algo novo, uma informação até

então desconhecida, cujo conteúdo será compreendido sem qualquer dificuldade.

Importante mencionar brevemente que o bloco da União Europeia, desde a década de 90, já obtinha legislação específica para proteger os adquirentes de um direito de utilização a tempo parcial de bens imóveis, conhecida como Diretiva 94/47/CE do Parlamento Europeu e do Conselho.

Entre os elementos mínimos que deveriam constar nos contratos desta natureza oferecidos no mercado, à luz da Diretiva citada, destacava-se o cumprimento do dever de informação e a forma de transmissão desta informação ao consumidor. Diante do desenvolvimento e da diversificação do mercado, atualmente vige a Diretiva 2008/122/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, em substituição à anterior, para a proteção do consumidor dos contratos de utilização periódica de bens, aquisição de produto de férias de longa duração, de revenda e de troca.

Nesta nova Diretiva da União Europeia evidencia-se uma obrigação ainda maior pela apresentação de informações pré-contratuais, além da necessidade do contrato estar em idioma de acesso mais facilitado ao contratante e, ainda, um aumento do prazo de reflexão para a rescisão imotiva do contrato (SOARES, 2011, p.168).

A legislação brasileira também enfatiza o dever de informação: o artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor dispõe que a oferta e apresentação dos produtos e serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa, etc., ou seja, determina que o fornecedor tem o dever de informar o consumidor, na fase pré-contratual, de forma verdadeira, correspondendo efetivamente às expectativas reais da oferta.

O contrato de *time-sharing*, como qualquer outro, deve ser orientado pelo princípio da boa-fé em sua formação e execução. No entanto, deve existir uma obrigação ainda maior no direito real de informação nos contratos de *time-sharing*, não apenas por ser contrato de adesão, mas por sua complexidade, evidente vulnerabilidade do consumidor. O mesmo deve ser adequadamente informado a respeito de seus direitos e deveres e, especialmente, ter suas expectativas legítimas protegidas.

3.3 O PRAZO DE REFLEXÃO: DIREITO DE ARREPENDIMENTO

O Direito de arrependimento é assegurado pelo artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor e autoriza expressamente a desistência do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do recebimento do produto, sempre que a contratação ocorrer fora do estabelecimento comercial.

Isto porque o legislador quis proteger o consumidor de táticas agressivas de venda, como as praticadas muitas vezes para estabelecimento de contratos de *time-sharing*. A intenção é resguardar a vontade racional e livre do consumidor para que sua decisão seja refletida com calma.

Ainda que ultrapassado tal prazo definido no mencionado artigo, é possível declarar a abusividade do contrato com base em vários dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, possibilitando a rescisão do mesmo e a devolução dos valores pagos. O §1º do artigo 12 da Deliberação Normativa nº 378/97 da Embratur reforça o direito de arrependimento do consumidor, com a devolução integral dos valores pagos.

Amaral Jr. (1991, p. 188) defende que apenas a informação correta não é suficiente para garantir a proteção do consumidor se não lhe é dado o tempo necessário à formação livre e esclarecida da vontade.

Importante destacar que, ao exercer o direito de arrependimento, ambas as partes da relação consumerista retornarão ao *status quo ante*, devendo o fornecedor devolver os valores atualizados monetariamente.

Inclusive, para ilustrar tal circunstância, a Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, na Apelação Cível nº 0004113-64.2011.8.19.0209, julgada em julho de 2012, deram provimento ao recurso para a condenação do fornecedor na devolução integral dos valores pagos pelo consumidor, diante da rescisão do contrato de *time-sharing*.

O consumidor efetuou contrato de cessão de direitos de ocupação de unidade habitacional por sistema compartilhado, pagando o sinal de R\$ 13.400,00, no ato da assinatura do contrato, e manifestando direito de arrependimento três dias depois. Porém, havia previsão de multa rescisória no percentual de 20% sobre o valor do contrato, que é de R\$ 60.300,00.

Na decisão de primeiro grau houve tão somente a redução da multa rescisória para 10%; no entanto, em sede recursal, acertadamente, revelando-

se irrelevante a análise da cláusula contratual que prevê a imposição da multa pelo desfazimento unilateral, vez que o direito de arrependimento foi exercido três dias após a contratação, impõe-se a imediata recomposição das partes ao estado anterior, nos termos do artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor.

Desta forma, mesmo que o pagamento do contrato tenha sido feito de forma total ou parcial, poderá o consumidor desistir do negócio jurídico, recebendo de maneira integral o montante pago ao fornecedor, quando do exercício do direito de arrependimento em sete dias.

4 PRINCIPAIS CLÁUSULAS ABUSIVAS ENCONTRADAS NOS CONTRATOS DE *TIME-SHARING* TURÍSTICO

4.1 CLÁUSULAS ABUSIVAS NOS CONTRATOS DE *TIME-SHARING*

As cláusulas abusivas, em geral, são cláusulas que estabelecem vantagem excessiva a uma das partes contratantes, gerando desequilíbrio contratual, e são facilmente encontradas nos contratos por adesão, os quais são unilateralmente produzidos pelos fornecedores, sem qualquer possibilidade por parte do consumidor de alterar ou discutir o bloco clausular.

Segundo Melo (2008, p. 146), a cláusula será considerada abusiva quando, ainda que abstratamente predisposta, seja propensa a criar direitos e deveres julgados iníquos, desproporcionais, unilaterais, que proporcione desigualdade exagerada a uma das partes, sendo incompatível com os princípios da boa-fé, do equilíbrio e da função social do contrato.

A indicação das cláusulas abusivas contidas no artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor é meramente exemplificativa, pois incumbe ao juiz tanto a adequação do caso concreto à espécie normativa, quanto a identificação da análise dos contratos e de outras possíveis disposições que violem de modo antijurídico o interesse dos consumidores.

Os incisos II, IX e XI do mencionado artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor, bem como o artigo 478 do Código Civil, possibilitam a rescisão do contrato pelo consumidor em caso de onerosidade excessiva e o ressarcimento das quantias pagas; todavia, é claro que a parte que der causa à rescisão do contrato estará sujeita ao pagamento de perdas e danos, que no contrato estão insertas como cláusula penal.

Consoante anteriormente exposto, a massificação e a propagação dos contratos de *time-sharing* no Brasil, aliadas à inexistência de legislação específica para regular estes contratos, encorajou a introdução de uma série de cláusulas consideradas abusivas.

Não obstante a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de *time-sharing* e a Regulamentação da Deliberação Normativa nº 378/97 da Embratur, os fornecedores de produtos e serviços insistem em instituírem cláusulas excessivamente onerosas aos consumidores, restringindo direitos e impondo sanções desproporcionais, gerando desequilíbrio contratual.

Especificamente nos contratos de *time-sharing*, as cláusulas que mais são contestadas e geram litígios para Marques (1997, p. 84) são

a cláusula penal, a cláusula de perda das quantias pagas, a cláusula mandato, a cláusula de eleição de foro, a cláusula de vencimento antecipado dos débitos, a cláusula que permite a rescisão unilateral pelo fornecedor do contrato, as cláusulas de carência ou de limitação dos direitos de uso, as cláusulas que permitem a variação do preço e as cláusulas que limitam a utilização dos serviços conexos ao complexo de lazer.

A jurisprudência tem exercido relevante papel na defesa do consumidor com relação aos contratos de *time-sharing*, admitindo a possibilidade de rescisão ou anulação contratual em situações que o consumidor é pressionado a contratar, ou ainda quando lhe são fornecidas informações inadequadas sobre o serviço.

O presente trabalho consiste nos resultados obtidos pela pesquisa jurisprudencial dos tribunais das regiões sul e sudeste do Brasil, pelo período de 2002 a 2015, por julgamentos de demandas que envolveram os contratos de *time-sharing*, selecionando-se em específico as decisões que declararam a nulidade de cláusula considerada abusiva nestes contratos. Os verbetes aplicados foram “*time-sharing*”, “*time-share*”, “*tempo compartilhado*” e “multipropriedade”.

A utilização destes verbetes de forma abrangente na pesquisa jurisprudencial, ou seja, sem a agregação das palavras “contrato”, “cláusula”, “abusiva”, “rescisão” e “nulidade”, deve-se a dificuldade primeira de encontrar decisões a respeito do contrato de *time-sharing* no âmbito do recursal, que é

reflexo da contemporaneidade desta modalidade contratual, inclusive sem muito material doutrinário para estudo.

Por isso, a finalidade inicial da investigação, foi de abraçar o máximo de resultados obtidos de decisões que envolvessem os contratos de *time-sharing*, para, a partir daí, selecionar aqueles arestos que apreciavam as cláusulas dos contratos propostos.

Cumprе ressaltar que a maioria dos resultados são relativos às práticas abusivas dos fornecedores pela ausência de informação do contrato de *time-sharing* e falha na prestação dos serviços, isto é, são ações ajuizadas por consumidores que tiveram suas expectativas frustradas diante da inexecução da prestação contratada, ou ainda pelo conhecimento, na fase pós-contratual, de taxas e encargos não informados.

A primeira decisão que se destaca, proferida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo na Apelação Cível nº 992.07.05.4933-7, julgada em outubro de 2009, negou provimento ao Recurso do fornecedor de contrato de *time-sharing* que pretendia o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva, o afastamento da condenação por dano moral e a declaração de existência de débito.

O caso concreto tratava-se da adesão da consumidora ao contrato oferecido pela fornecedora que lhe garantiria o direito de ocupar, por uma semana a cada ano, por noventa e nove anos, uma unidade habitacional hoteleira, mediante o pagamento de uma entrada no valor de R\$ 2.000,00 e mais dezoito parcelas de R\$ 292,00, perfazendo o valor total de R\$ 7.256,00.

No entanto, no ato da contratação, foram omitidos detalhes da consumidora a respeito da obrigação de arcar também com o pagamento de taxa anual de R\$ 352,00, além do fato de que o período de hospedagem só poderia ocorrer em baixa temporada, de março a novembro. Deste modo, alegando vantagem unilateral somente à fornecedora e não vislumbrando nenhum benefício da adesão, a consumidora desistiu da avença após três dias da efetivação do contrato.

Na fundamentação da decisão, a desembargadora destacou o direito de arrependimento previsto no artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor, confirmando a sentença de primeiro grau e afastando o pedido de ilegitimidade passiva, tendo em vista a solidariedade dos fornecedores da cadeia de

consumo para figurarem no polo passivo da demanda, nos termos do artigo 35 do Código de Defesa do Consumidor.

4.2 AS PRINCIPAIS CLÁUSULAS ABUSIVAS: ANÁLISE DE EMENTAS DAS REGIÕES SUL E SUDESTE DO BRASIL

As cláusulas abusivas mais encontradas nos contratos de *time-sharing*, discutidos nos tribunais de justiça estadual das regiões sul e sudeste do Brasil, pelo período de procura dos anos de 2002 a 2015, verbetes em destaque “*time-sharing*”, “*time-share*”, “*tempo compartilhado*” e “multipropriedade”, são referentes ao percentual excessivo da multa contratual por rescisão antecipada do contrato e a cláusula de eleição de foro.

Inicialmente, a cláusula de eleição de foro, para ser válida, tem de ser pactuada de acordo com a livre manifestação de vontade das partes, conforme artigo 111 do Código de Processo Civil, no entanto, quando o contrato é de adesão e a referida cláusula resulta em prejuízo ao consumidor, resta evidente a nulidade da cláusula de eleição de foro, vez que obriga o consumidor a renunciar o foro mais favorável estabelecido no próprio Código de Defesa do Consumidor, no inciso 1º do artigo 101, que é o de seu domicílio.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, por sua Sétima Câmara de Direito Privado julgou em novembro de 2005 o Agravo de Instrumento nº 418.074-4/4-00, reformando a decisão de primeiro grau no sentido de declarar competente para processar e julgar o foro da comarca onde o consumidor tem domicílio, tendo em vista que o contrato firmado de prestação de serviço de estadia de hotel pelo sistema *time-sharing* impunha o foro da comarca onde se encontrava a sede da empresa contratada e onde se daria a prestação dos serviços.

Porém, considerando a relação de consumo, a característica de imposição unilateral das cláusulas pelo instrumento de adesão firmado e a dificuldade do regular exercício do direito de defesa do consumidor, não haveria como conceder validade para a cláusula questionada.

Da mesma forma decidiram também o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, pela Turma Recursal única, no Recurso Inominado nº 20050002196-2, julgado em agosto de 2005 e o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, pela Terceira Turma Recursal Cível, no Recurso Cível nº 71003368891, julgado em

abril de 2012, pela ineficácia da cláusula de eleição de foro que dificulte o acesso do consumidor à justiça.

Com relação a cláusula que penaliza o consumidor por rescisão antecipada do contrato, nos contratos de *time-sharing*, restou demonstrado pela análise jurisprudencial de que tais cláusulas impedem o exercício do direito de arrependimento do consumidor, previsto no artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor, pois estabelecem uma porcentagem excessiva para o consumidor, bem como também, muitas vezes, cumuladas com outras retenções e indenizações indevidas.

Sabe-se que a aplicação da multa para aquele que pretenda desistir do negócio jurídico firmado possui a finalidade de uma indenização prévia de perdas e danos à outra parte, nos termos do artigo 389 do Código Civil.

No entanto, Grinover (2001, p. 559) orienta que "a cláusula penal, quando estipulada para o inadimplemento da obrigação (cláusula compensatória), não enseja possibilidade de exigência cumulativa de perdas e danos, porque considerada como substituta da indenização". Ou seja, não pode o credor pretender o recebimento da indenização por perdas e danos, visto que a cláusula penal já satisfaz as perdas e danos, vedando-se deste modo, a cumulação de tais institutos, pois configuraria *bis in idem*.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, por sua Vigésima Sexta Câmara de Direito Privado julgou em janeiro de 2008 o Agravo de Instrumento nº 1156260-0/0, reformando a decisão de primeiro grau, deu provimento ao recurso dos consumidores para o fim de conceder a tutela antecipada, interrompendo temporariamente o contrato e suspendendo a cobrança. Isto porque os consumidores alegaram que assinaram contrato de *time-sharing*, induzidos pela empolgação do marketing agressivo e com elaboradas estratégias de convencimento emocionais, mas quando refletidamente se arrependeram, buscaram a resilição do contrato após cinco dias, porém foram surpreendidos com a exigência abusiva da cláusula que estabelece o pagamento do percentual de 35% do valor total do contrato.

Neste caso, o fornecedor não possibilitou o exercício do direito de arrependimento previsto nos artigos 49 do Código de Defesa do Consumidor e artigo 12, §1º da Deliberação Normativa nº 378/97 da Embratur, pois há entendimento doutrinário e jurisprudencial brasileiro de que o consumidor que

foi exposto aos métodos emocionais de vendas também merece o prazo de sete dias para exercer seu direito de arrependimento.

No julgamento da Apelação Cível nº 70062903141 feito em dezembro de 2014, pela Vigésima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, além da cláusula penal estipulada no contrato de *time-sharing*, outra cláusula indenizatória previa a retenção do percentual de 17% sobre o valor do contrato, a título de “compensação pelos custos administrativos, comerciais de marketing e outros incorridos para a celebração do mesmo”.

Conforme já exposto, a cláusula penal compensatória tem por escopo a pré-fixação das perdas e danos, não podendo ser exigida de forma concomitante com o cumprimento das obrigações contratualmente assumidas.

No caso em tela, o percentual fixado pela “*compensação pelos custos administrativos, comerciais, de marketing e outros incorridos para a celebração do mesmo*” não pode ser cobrado do consumidor, primeiro porque os custos são inerentes ao desenvolvimento da atividade empresarial do fornecedor de serviços de *time-sharing*, não podendo ser repassados ao consumidor, e segundo porque, em concomitância de exigência com a cláusula penal, tornam-se excessivamente onerosos ao consumidor, caracterizando-se como cláusula abusiva e ensejando por consequência a declaração de sua nulidade, nos termos do artigo 51, incisos IV e XII, do Código de Defesa do Consumidor.

Uma demanda diferente foi decidida na Apelação Cível nº 0168091-65.2011.8.19.0001 pela Vigésima Sexta Câmara Cível do Consumidor do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, julgada em dezembro de 2014. *In casu*, o consumidor contratou o direito de uso de imóvel em sistema de tempo compartilhado mediante a utilização de pontos, pelo prazo de dez anos, no valor total de R\$ 40.660,00, mediante uma entrada de R\$ 14.440,00 e mais trinta parcelas de R\$ 874,00. No entanto, não podendo mais arcar com os custos do contrato e sem jamais ter utilizado o serviço, pediu a rescisão do contrato, porém o fornecedor não devolveu os valores pagos, com fundamento na cláusula de retenção de 35% do valor total do contrato. A decisão de primeiro grau foi no sentido de dar parcial provimento, para condenar o fornecedor à devolução de 15% do valor total do contrato.

Em sede recursal, o julgador reconheceu a que a cláusula de retenção de 35% do valor do contrato colocou o consumidor em desvantagem exagerada; no entanto, destacou que o consumidor havia consentido quando da celebração do contrato, não alegando qualquer vício de vontade. Assim, decidiu pela devolução de 80% dos valores pagos pelo consumidor ao fornecedor, autorizando a retenção de 20% dos valores pagos pelo consumidor para indenizar o fornecedor pelas despesas decorrentes da administração do negócio.

Isto é, pela análise desta decisão, compreende-se que a abusividade de uma cláusula contratual não enseja a sua nulidade automática, podendo ser relativizada no caso concreto. Nota-se que os aparatos legais e jurisprudenciais mencionados são ferramentas de garantias para evitar abusos por parte dos fornecedores, e permitir às partes contratantes o tão almejado equilíbrio contratual.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O contrato de *time-sharing* idôneo, fruto do direito de informação e da boa-fé objetiva em todas as fases da relação negocial, traz sim vantagens aos consumidores, os quais podem usufruir de uma estrutura paradisíaca, com a possibilidade de variação de estabelecimentos turístico-hoteleiros por um baixo custo de investimento.

No entanto, as práticas ilícitas e abusivas dos fornecedores, exemplificadas pela apresentação temporária e ineficaz de informações, acabam por contaminar a manifestação de vontade do consumidor, e forçar o mesmo a celebrar um contrato o qual não teria celebrado sem o dado viciado exposto. Além disso, há cláusulas que claramente concedem vantagem exagerada aos fornecedores nos contratos de *time-sharing*, desequilibrando a relação contratual.

Embora o contrato de *time-sharing* seja atípico, vários são os instrumentos jurídicos disponíveis aos aplicadores do direito a fim de garantir a função social do contrato e o equilíbrio contratual, sobretudo o poder judiciário, como se pôde observar nas decisões acima abordadas sobre as principais

cláusulas abusivas nos contratos de *time-sharing* e as medidas de nulidade destas cláusulas ou sua relativização.

Outro entendimento adotado com acerto pelos tribunais consultados neste trabalho, à luz da interpretação dos princípios de proteção ao consumidor, diz respeito à aplicação do direito de arrependimento nestes contratos, conforme previsto no artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor.

Respeitados os posicionamentos em sentido contrário aos acima mencionados, estes não estão em consonância com o espírito do Código de Defesa do Consumidor, pois ferem os principais direitos básicos do consumidor na relação de consumo.

REFERÊNCIAS

AMARAL JR., Alberto do. **Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1991.

BARBOSA, Fernanda Nunes. **Informação: direito e dever nas relações de consumo**. São Paulo: Ed. RT, 2008.

BUSSATTA, Eduardo Luiz 2008 *apud* SCHMITT, Cristiano Heineck. PERES, Fabiana Pietros. **Contrato de *time-sharing*: nuances acerca da proteção do consumidor no direito comunitário e no direito brasileiro**. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, vol. 76, out./dez. 2010, pg. 183.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito dos contratos**. Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosendal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código de Defesa do Consumidor Comentado**. 7ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

JAYME, Erik 1995 *apud* MARQUES. Cláudia de Lima. **Contratos de *time-sharing* e a proteção dos consumidores: crítica ao direito civil em tempos**

modernos. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo, nº 22, abr./jun. 1997.

MARCELINO, Andreia Oliveira. Responsabilidade civil dos hotéis e do sistema de multipropriedade imobiliária (time-sharing). **Revista dos tribunais**. n. 810, p. 739-752, São Paulo: Edição RT, abr. 2003.

MARQUES, Cláudia de Lima. Contratos de *time-sharing* e a proteção dos consumidores: crítica ao direito civil em tempos modernos. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo, nº 22, abr./jun. 1997.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4. ed., rev., atual. e ampl. incluindo mais de 1.000 decisões jurisprudenciais. 2ª t. São Paulo: RT, 2004.

MELO, Diogo L. Machado de. **Cláusulas Contratuais Gerais**. São Paulo: Saraiva, 2008.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do Consumidor**. 4ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

MORENO, Alejandro. **Timeshare conquista a hotelaria no Brasil**. Disponível em: <<http://www.revistahoteis.com.br/materias/7-area-/15494-Timeshare-conquista-a-hotelaria-no-Brasil>>. Acesso em: 10 jan. 2015.

PRATA, Ana. **Contrato de adesão e cláusulas contratuais gerais**. Coimbra: Almedina, 2010.

SOARES, Ardyllis Alves. O contrato de time-sharing e o direito do consumidor: um necessário diálogo de fontes. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo, vol. 77, jan./mar. 2011.