



O PENHOR LEGAL DO HOSPEDEIRO E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. UM CONFLITO A SER SANADO

Autor: TARTUCE, Flávio

RESUMO: O penhor legal beneficia os hospedeiros ou fornecedores de pousada ou alimentos, sobre as bagagens, móveis, joias ou dinheiro que os seus consumidores ou fregueses tiverem consigo nas respectivas casas ou estabelecimentos, pelas despesas ou consumo que aí tiverem feito. A situação típica é a do hóspede que não paga as despesas de hospedagem, podendo o hotel reter bens de sua propriedade em garantia pelo não pagamento. Trata-se do penhor legal do hospedeiro, que inclui o fornecimento de alimentos, chamado de restauração.

O art. 1.467 do Código Civil de 2002 elenca duas hipóteses de sujeitos que são considerados credores pignoratícios, independentemente de convenção e por força automática da lei. São claramente formas de exercício de autotutela, geradoras do penhor legal. Conforme explica Clóvis Beviláqua, "Essa garantia especial concedida, desde afastadas eras, traduzindo um sentido geral de justiça, é um meio encontrado para facilitar pela segurança, quando não o é pela boa-fé", as relações entre as pessoas indicadas pela norma jurídica e os seus devedores (Direito das coisas. 5. ed. atual. por José de Aguiar Dias. Rio de Janeiro: Forense, 1961. p. 60. v. II). Cumpre destacar que a citada garantia impositiva depende de homologação judicial, nos termos do art. 1.471 do Código Civil em vigor e dos arts. 874 a 876 do CPC.

A primeira forma de penhor legal, objeto deste breve estudo, beneficia os hospedeiros ou fornecedores de pousada ou alimentos sobre as bagagens, móveis, joias ou dinheiro que os seus consumidores ou fregueses tiverem consigo nas respectivas casas ou estabelecimentos, pelas despesas ou

consumo que aí tiverem feito (inciso I do art. 1.467 do CC/02). A situação típica é a do hóspede que não paga as despesas de hospedagem, podendo o hotel reter bens de sua propriedade em garantia pelo não pagamento. Trata-se do penhor legal do hospedeiro, que inclui o fornecimento de alimentos, chamado de restauração.

Entendo que o penhor legal do hospedeiro fica em xeque em face da principiologia do Código de Defesa do Consumidor, dentro da linha de diálogo das fontes, que propõe uma interação necessária entre as duas principais leis privadas brasileiras. Esclareça-se que, na prática, fica difícil imaginar um caso de hospedagem descrita no comando civil que não se afigure como contrato de consumo. Até pode ser citado o caso de alguém que, eventualmente, hospeda outrem em sua casa, mediante remuneração, o que é excepcional. Não havendo habitualidade, não há atividade a caracterizar a figura do fornecedor ou prestador, nos termos do art. 3º do Código de Defesa do Consumidor.

Partindo para a grande maioria das hipóteses fáticas, nas quais há relação jurídica de consumo, o art. 42 da Lei nº 8.078/90 veda, na cobrança de dívidas, que o consumidor seja exposto ao ridículo ou sofra qualquer tipo de constrangimento ou ameaça. Ora, a retenção de bens particulares do hóspede, nitidamente um consumidor, viola tal comando, até porque tais bens são geralmente íntimos de seu proprietário. O constrangimento, em suma, é cristalino. Ademais, há uma prática abusiva, por lesão ao art. 39, inciso V, do mesmo CDC, por se exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva. Na doutrina contemporânea, assim se posicionam Marco Aurélio Bezerra de Melo (Direito das coisas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 423), Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (Curso de direito civil: reais. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 905), a quem se filia.

No plano da jurisprudência, podem ser encontrados arestos que aplicam tal modalidade de penhor legal, sem qualquer restrição. Contudo, entre acórdãos recentes, cabe trazer à tona decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, segundo a qual "No caso de inadimplência do hóspede, pode o hotel reter os pertences daqueles que não pagaram as contas relativas à estada no estabelecimento. É incontestável que a finalidade do

penhor legal é garantir o pagamento das despesas de hospedagem". Todavia, julgou-se que os objetos de uso pessoal que não possuam valor econômico e os documentos do cliente não podem ser retidos pelo hotel, em penhor legal, uma vez que a retenção da bagagem não pode servir de instrumento para coagir o hóspede a liquidar as despesas decorrentes da hospedagem. Por outra via, deduziu-se que dinheiro e notebooks pertencentes aos hóspedes estão sujeitos ao gravame em estudo, diante do valor econômico que apresentam (TJDF, Recurso 2009.00.2.005676-4, Acórdão 382.654, Primeira Turma Cível, Rel^a Des^a Maria de Fátima Rafael de Aguiar Ramos, DJDFTE 27.10.09, p. 41). Em suma, foram feitas ressalvas plausíveis quanto ao penhor legal do hospedeiro.

Na verdade, diante da argumentação antes deduzida, de lege ferenda, melhor seria se a norma civil que impõe tal penhor legal fosse revogada por incompatibilidade com o sistema protetivo consagrado pelo CDC. Como é cediço, o Código Consumerista é norma de ordem pública e interesse social que não pode ser declinada por preceito do Código Civil.

De qualquer modo, mesmo em vigor, pode-se afastar a subsunção do art. 1.467, inciso I, da Codificação Privada, diante do reconhecimento de que o Código de Defesa do Consumidor é uma norma principiológica, com posição hierárquica intermediária entre a Constituição Federal e as demais leis ordinárias, entendimento esse que é retirado do fato de ser a proteção do consumidor um direito fundamental (art. 5º, inciso XXXII, da CF/88).

Em conclusão, a citada modalidade de penhor legal remonta às antigas origens do direito civil, não se coadunando com os valores jurídicos contemporâneos. Talvez, o argumento de justiça exposto por Clóvis Beviláqua no início deste texto não seja mais a realidade nos tempos atuais.

Fonte: www.lex.com.br/doutrina