

AUTOS N. 384/2009
EMBARGOS À EXECUÇÃO
COMARCA DE LONDRINA
8ª VARA CÍVEL

Vistos.

Trata-se de embargos à execução opostos por **Jorge Pimenta** em face de **Integrada Cooperativa Agroindustrial**.

Sustenta que a petição inicial dos autos de execução n. 1034/2008 é inepta, porquanto as notas promissórias rurais que instruem a execução não estão acompanhadas das notas fiscais e comprovantes de entrega dos produtos a elas correspondentes. No mais, argumenta haver excesso de execução, eis que: a) a multa aplicada no percentual de 10% é abusiva e contrária o CDC, devendo ser reduzida a 2%; b) a cobrança cumulada de juros de mora e multa caracteriza *bis in idem*; c) ser impenhorável o imóvel indicado à penhora, porquanto se trata de área inferior a um módulo fiscal, além de constituir bem de família. Ao final, requer a procedência dos embargos para extinguir a execução e tornar sem efeito a penhora. Sucessivamente, pleiteia seja declarada a nulidade das cláusulas que estipulam os encargos impugnados.

Os embargos foram recebidos sem efeito suspensivo (fls. 12)

Instada, a embargada ofereceu impugnação (fls. 69-79). Refuta a necessidade de apresentação de notas fiscais tendo em vista que a exequibilidade da nota promissória rural prescinde dessa providência. No mérito, alega tratar-se de uma Cooperativa Agrícola, e não de uma Cooperativa de Crédito, sendo inaplicáveis, portanto, as disposições do CDC. Sustenta a possibilidade de cumulação de cobrança de juros de mora e multa contratual. Por fim, argumenta que o embargante não provou que o imóvel indicado à

penhora se trata de pequena propriedade ou bem de família. Bate-se pela rejeição dos embargos.

Com réplica (fls. 84-89), as partes, intimadas a especificar provas, pugnaram pelo julgamento antecipado.

Os autos vieram conclusos.

Relatei. Decido.

1. Não prospera a preliminar de inépcia da inicial do processo de execução.

Em primeiro lugar, porque, além das notas promissórias rurais, fundam a execução os contratos de confissão de dívida subscritos pelo devedor e por duas testemunhas. Neles são indicados os valores principais devidos e os encargos incidentes. Cuida-se, pois, de título executivo extrajudicial (CPC, art. 585, II), que é apto a aparelhar a execução forçada.

Ainda que assim não se entenda, tenha-se presente que as notas promissórias rurais gozam, por si sós, de força executiva (Decreto-lei n. 167/1967, art. 44). O fato de se tratar de título causal significa apenas que ao devedor emitente é dado controverter em embargos o negócio que originou a relação cambiária - faculdade, aliás, de que não se valeu o embargante. De sorte que a exibição das notas fiscais e comprovantes de entrega das mercadorias não era requisito para a propositura da execução.

2. Sem consistência, ainda, o pedido de redução da multa a 2%, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC. Isso porque o Código de Defesa do Consumidor é inaplicável à espécie. A relação jurídica mantida entre a Cooperativa e seus cooperados regula-se por legislação própria (Lei n. 5.764/1971), e funda-se no mutualismo inerente a essas entidades. Confira-se o a jurisprudência: "(...) 2. Não há aplicação do CDC nas relações negociais de empréstimo

financeiro travadas entre a cooperativa e um dos seus cooperados, uma vez que não existe relação de consumo, mas sim negócio jurídico para a consecução dos fins sociais cooperativos. 3. Diante da inaplicabilidade do CDC, deve ser afastada a determinação da inversão do ônus da prova, prevalecendo, desta forma, a regra contida no art. 333 do CPC" (Ag. Inst. n. 318.162-6, rel. Des. Hayton Lee Swain Filho, DJ de 10.2.2006).

Não bastasse, o débito questionado decorreu da aquisição de insumos agrícolas que foram utilizados na lavoura do embargante. Daí se segue que este último não pode ser considerado consumidor final, na medida em que os produtos comprados se inseriram como fator de fomento de sua atividade empresarial. Essa a solução preconizada pela teoria finalista, que exclui do conceito de consumidor quem adquire produto ou serviço para inseri-los na cadeia produtiva. Confira-se o magistério de Cláudia Lima Marques e Antônio Herman V. Benjamin:

"O destinatário final é o consumidor final, o que retira o bem do mercado ao adquirir ou simplesmente utilizá-lo (destinatário final fático), aquele que coloca um fim na cadeia de produção (destinatário final econômico) e não aquele que utiliza o bem para continuar a produzir, pois ele não é consumidor final, ele está transformando o bem, utilizando o bem, incluindo o serviço contratado no seu, para oferecê-lo por sua vez ao seu cliente, seu consumidor, utilizando-o no seu serviço de construção, nos seus cálculos do preço, como insumo da sua produção" ("Comentários ao Código de Defesa do Consumidor", 2ª Ed., São Paulo, Editora Revista do Tribunais, 2006, p. 83/84).

De resto, a admissibilidade da cobrança da multa no percentual de 10% decorre de preceito legal expresso (Decreto-lei n. 167/1967, art. 71). Não se pode, como visto, inquirir de ilegal a exigência desse encargo, de resto expressamente convencionado nas NPRs.

Mantém-se, pois, a multa pactuada.

3. Esclareço, ainda, que não enxergo óbice a que sejam cobrados cumulativamente a multa e os juros moratórios no período de inadimplemento, pois distintos a natureza e o título da cobrança de cada qual. A multa é cláusula penal apta a predeterminar um valor máximo ou mínimo das perdas e danos decorrentes do inadimplemento. Já os juros moratórios traduzem pena que tem o propósito de reprimir e desestimular o atraso no cumprimento da obrigação. Não são, pois, encargos incompatíveis entre si, pelo que lícita a cumulação.

4. Alega-se que a fração ideal do imóvel rural pertencente ao embargante seria impenhorável, seja à luz da proibição contida no art. 5º, XXVI, da CF, seja por constituir bem de família.

A alegação, entretanto, não pode ser aceita.

Tanto o dispositivo constitucional (CF, art. 5º, XXVI) como a regra do Código de Processo Civil (art. 649, VIII) apenas conferem imunidade à penhora em relação ao imóvel que seja trabalhado pela família do devedor. No caso, a prova desse fato não foi ministrada pelo embargante, que ao requerer o julgamento antecipado da lide (fls. 92) descurou-se do ônus que lhe impunha o art. 333, I, do CPC.

Diga-se o mesmo no que toca à alegação de se tratar de bem de família. Cumprida ao devedor comprovar que reside no imóvel rural com seus familiares e que esse é único bem de sua propriedade que poderia lhes servir de moradia (a juntada de certidão negativa dos CRIs desta Comarca seria para isso bastante).

Até porque os requisitos da impenhorabilidade foram impugnados pela exequente embargada em sua resposta, tornado a alegação **res controversa**. Ora, não se desincumbindo o embargante da prova dos fatos constitutivos de seu direito, só resta pronunciar a improcedência dos embargos. Aplicável ao caso, portanto, o ensinamento de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery: *"O ônus da prova é regra de juízo, isto é,*

de julgamento, cabendo ao juiz, quando da prolação da sentença, proferir julgamento contrário àquele que tinha o ônus da prova e dele não se desincumbiu. O sistema não determina quem deve fazer a prova, mas sim quem assume o risco caso não se produza (...)" (in Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor, Ed. Revista dos Tribunais, 3ª ed., 1.997, p. 614).

5. Do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os embargos, resolvendo o processo com exame de mérito (CPC, art. 269, I).

Pela sucumbência, pagará o embargante os honorários advocatícios, que fixo em R\$ 800,00. Tais verbas somente lhe poderão ser exigidas observada a restrição dos arts. 11 e 12 da Lei n. 1.060/1950.

P.R.I.

Londrina, 20 de abril de 2010.

Marcos José Vieira

Juiz de Direito Substituto