

Busca e Apreensão – Autos 2.338/08.

Autora: B.V Financeira S/A C.F.I

Réu: Flávio Alberto Fernandes Leão.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

B .V Financeira S/A C.F.I, já qualificada nos autos, com base no Dec.-Lei n. 911/69, promoveu ação de **busca e apreensão** em face de **Flávio Alberto Fernandes Leão**, também já qualificado. Aduziu, em síntese, que concedeu financiamento ao réu, garantido por alienação fiduciária, tendo por objeto bem móvel, discriminado na inicial, cujo pagamento deveria se operar mediante prestações mensais. O réu, contudo, deixou de pagar as parcelas correspondentes, apesar de notificado, circunstância que acarretou vencimento antecipado da obrigação. Diante disso, requereu, em caráter liminar, busca e apreensão do bem, com posterior procedência do pedido, observada a sucumbência.

A liminar foi deferida (fls. 21) e cumprida (fls. 23).

Em contestação (fls. 26/42), o réu, em preliminar, arguiu ausência de regular constituição em mora, até porque “aviou” ação revisional anterior, pretendendo a revisão das cláusulas pactuadas. No mérito, alegou cobrança de encargos abusivos, a saber: a)- capitalização de juros b)- comissão de permanência c/c outros encargos; c)- cobrança de taxas e IOF, o que implica em inexistência de mora. Aduziu, ainda, que, em caso de procedência não devem incidir sobre o débito prestações vincendas; taxas de juros mensais, além de ser devida a restituição da VRG. Diante disso, requereu a revogação da liminar, e, sucessivamente, a improcedência dos pedidos contidos na inicial, observada sucumbência.

Réplica às fls. 48/75.

Instadas à especificação de provas, o autor requereu o julgamento antecipado (fls. 79), enquanto o réu não se manifestou (fls. 80 vº).

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Julgamento Antecipado da Lide

O julgamento antecipado da lide se faz autorizado com base no artigo 330, inciso I, do CPC, eis que não há necessidade de dilação probatória.

2 – Preliminares

Não há comprovação nos autos acerca da propositura de prévia ação revisional de contrato pela parte ré, o que, mesmo se comprovada, não elidiria, por si só, a mora. Apenas ensejaria efeitos processuais relativos à prevenção e competência.

Ademais, eventual ilegalidade ou abusividade dos encargos cobrados, não exime o devedor de seu cumprimento, bem como dos efeitos da mora, sobretudo se não houver, até então, pronunciamento judicial a respeito. Supostos excessos do contrato devem ser excluídos, sem comprometer os efeitos da mora, porquanto subsiste o débito, ainda que em valor menor.

Quanto à constituição da mora em si, por primeiro, cumpre registrar que sequer é necessária a indicação do valor do débito na notificação extrajudicial correspondente, conforme Súmula 245 do STJ, o que ratifica a postura aqui trilhada.

De outro lado, extrai-se das fls. 13/14, que o réu foi devidamente notificado, mediante o Cartório de Títulos e Documentos,

conforme determina o § 2º, do art. 2º, do Dec. Lei 911/69, cujo teor revela que foi encaminhada para o endereço constante do contrato de fls. 10 (Rua Roberto Conceição, 535), não havendo argumentos hábeis a infirmar seu conteúdo.

3 – Mérito

3.1 Capitalização de Juros

Nos termos do art. 4º, da Lei de Usura (Dec. 22.626/33) é vedado contar “*juros dos juros*”. Seguindo esta orientação foram editadas as Súmulas 93, do STJ, e 121, do STF¹, segundo as quais, salvo expressa previsão em lei específica, caso das cédulas de créditos rurais, industriais e comerciais, é vedada a capitalização de juros. O CC/02, no art. 591, parte final, atenuou este entendimento ao permitir a capitalização anual dos juros, nos contratos de mútuo.

No caso, as partes celebraram contrato de mútuo com taxa de juros predeterminada e prestações com vencimentos e valores certos e inalterados.

Assim, havendo concordância do réu em pagar essas prestações, por ocasião da celebração do contrato, submetendo-se aos juros livremente pactuados, não lhe é lícito, nesta fase, recusar-se a cumprir a obrigação sob a justificativa de haver anatocismo. Postura diversa ofende o princípio da boa-fé objetiva, previsto no art. 422, do CC/02.

Além disso, o contrato foi celebrado em plena vigência do art. 5º, da Medida Provisória 1.963-17, de 30 de março de 2000, reeditada sob

¹ **Súmula 93 do STJ** - A legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Súmula 121 do STF - É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.

o número 2.170-36, de 23 de agosto de 2001, ora objeto de questionamento no STF (ADIn 2316), sendo legítima, portanto, eventual cobrança nesse sentido, de maneira que improcede o pleito dos embargantes.

3.2 Comissão de Permanência

Segundo entendimento Sumular firmado pelo STJ,² a comissão de permanência pode ser cobrada, após o vencimento do contrato, desde que não cumulada com outros encargos, *e.g.*, juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e multa contratual³.

No caso dos autos, verifica-se a cobrança cumulada da comissão de permanência com outros encargos (cláusula 15 – fls.11), o que é defeso. Deve, em razão disso, ser excluída, nos termos do dispositivo.

3.3 TAC e TEC

Quanto à cobrança da “tarifa de abertura de crédito” (TAC), e “tarifa de cobrança” (TEC), a ocorrência de ambas é incontroversa, além de estarem previamente previstas no item 5.13 e 5.14 do contrato (fls.10).

Sucedem que essa cobrança é abusiva, porquanto transfere à parte hipossuficiente da relação contratual obrigação de suportar despesas administrativas inerentes à atividade da instituição financeira.

Impõe-se, portanto, o reconhecimento da abusividade/nulidade desta cobrança, e, por conseguinte, a repetição do indébito/compensação de valores pagos, nos termos do dispositivo.

² **Súmula 296 do STJ** - Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Súmula 294 do STJ - Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula 30 do STJ – A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

³ AGRESP 511475 – RS – 3ª T. – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU 03.05.2004 – p. 00151.

3.4 IOF

É certo que os valores cobrados a título de IOF e de encargos do Bacen encontram respaldo jurídico, por força da Lei nº 8894/94 e do Decreto 2219/97, devendo ser pagos em razão da operação financeira realizada, não podendo as partes deixar de se submeter às disposições normativas gerais que regem a matéria. Todavia, restando caracterizada a cobrança de certos encargos indevidos (TAC, TEC), majorando o valor do débito, é certo que a incidência tributária respectiva operou-se maneira a maior e, portanto, irregular, em detrimento do autor.

Deve, assim, o réu ser condenado a lhe restituir e/ou compensar os valores cobrados a maior, mesmo se ínfimos, nos termos do dispositivo.

3.5 Devolução do VRG

Não há de se cogitar em devolução do VRG, quer porque não se trata de arrendamento mercantil, mas cédula de crédito bancário, quer porque não restou demonstrada sua cobrança.

Não bastasse isso, a pretensão deveria, se fosse o caso, ser deduzida via reconvenção, o que não ocorreu.

3.6 Débito das Prestações Vincendas

Ante ao contido nos tópicos retro, aliado ao contido no art. 2º, § 3º, do Dec.-Lei 911/69, com o vencimento antecipado da obrigação deve integrar as prestações “vincendas”, os encargos não reputados ilegais ou abusivos nesta decisão.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, ratifico a decisão de fls. 21, e **julgo procedentes em parte** os pedidos contidos na inicial, para declarar rescindido o contrato, consolidando nas mãos do autor a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem descrito na inicial, cuja apreensão liminar torno definitiva.

Consigno, por outro lado, que sobre o valor do débito, devem ser excluídos os valores decorrentes de comissão de permanência, TAC, TEC e a diferença do IOF, nos termos dos itens “3.2”, “3.3” e “3.4”, da fundamentação.

Ante à sucumbência recíproca (CPC, art. 21, *caput*), condeno o réu ao pagamento de 80% (oitenta por cento) das custas processuais e o autor em 20% (vinte por cento) dessa mesma verba. Condeno, ainda, o réu ao pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao advogado do autor, e este ao pagamento de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) ao advogado do réu (CPC, art. 20, § 4º), observado o disposto nos arts. 11 e 12, ambos da Lei 1.060/50.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Londrina, 13 de julho de 2010.

José Ricardo Alvarez Vianna

Juiz de Direito