

- As instituições que integram o Sistema Financeiro Nacional se submetem à Lei 4.595/64 e ao Conselho Monetário Nacional, que tem competência para estabelecer as taxas de juros, e, assim, a elas não se aplicam as disposições contidas nos arts. 406 e 591 do Código Civil.

- O Decreto-lei 911, de 1969, com a redação atual dada pela Lei 10.931, de 2 de agosto de 2004, não afronta a Constituição Federal.

- Salvo em situações excepcionais, em ação de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente, o bem a ser apreendido deve ficar depositado com a pessoa indicada pelo credor, que se encarregará de mantê-lo em lugar seguro e próprio, restituindo-o quando requisitado pelo Juízo, no mesmo estado em que o recebeu.

- V.v.: - A cláusula estipulativa de juros é superior ao limite legal imposto pelo art. 591 do Código Civil, o que leva ao reconhecimento da nulidade da mesma, nos termos do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor.

- Não tendo o devedor o direito ao contraditório e à ampla defesa, haverá por inconstitucionais as mudanças introduzidas.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0702.10.062417-1/001 - Comarca de Uberlândia - Agravante: BV Financeira S.A. Crédito, Financiamento e Investimento - Agravado: Getúlio Batista Xavier - Relator: DES. MAURÍLIO GABRIEL

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 15ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador José Affonso da Costa Côrtes, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM REJEITAR A PRELIMINAR SUSCITADA, DE OFÍCIO, PELO SEGUNDO VOGAL. DAR PROVIMENTO, VENCIDO O SEGUNDO VOGAL.

Belo Horizonte, 7 de julho de 2011. - *Maurílio Gabriel* - Relator.

Alienação fiduciária - Juros - Limitação imposta no Código Civil - Não aplicação - Busca e apreensão - Decreto-lei 911/69 - Alterações - Lei 10.931/04 - Constitucionalidade - Depositário - Local do depósito

Ementa: Alienação fiduciária. Taxas de juros. Não aplicação da limitação imposta no Código Civil. Busca e apreensão. Decreto-lei 911, de 1969. Alterações decorrentes da Lei 10.931, de 2 de agosto de 2004. Constitucionalidade. Depositário. Local do depósito.

Notas taquigráficas

DES. ANTÔNIO BISPO - Sr. Presidente, pela ordem. Preliminar.

Da improcedência do pedido.

Observa-se dos autos que a ação originária de busca e apreensão tem por escopo um contrato de financiamento com cláusula de alienação fiduciária, fazendo-se constar previsão da taxa de juros em 25,05% a.a., a incidir sobre as parcelas mensais pactuadas, previsão esta, a meu ver, evitada de flagrante nulidade diante do que dispõe o art. 591 do NCCB, o qual transcrevo:

Destinando-se o mútuo a fins econômicos, presumem-se devidos os juros, os quais, sob pena de redução, não poderão exceder a taxa a que se refere o art. 406, permitida a capitalização anual.

Por sua vez, o art. 406 do NCCB, em complementação ao disposto no artigo supramencionado, dispõe que:

Art. 406. Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Interpretando-se a norma infraconstitucional, de alcance geral e irrestrito, pode-se concluir que existe uma limitação para a estipulação dos juros remuneratórios; limitação esta que encontra amparo ainda com a incidência do CDC e sua principiologia às relações negociais, como na espécie.

É incontroverso o limite legal previsto para a cobrança de juros remuneratórios no Código Civil em vigência, ao patamar de 1% (um por cento) ao mês, consoante interpretação aliada à referência do art. 406 do mesmo Código e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, sendo que qualquer estipulação superior à referida se afigura como ilegal, lesiva e atentatória à boa-fé.

Devo destacar que, com o advento do CDC, norma esta de aplicabilidade inquestionável, fica definida uma série de parâmetros que devem ser observados, a fim de evitar o desequilíbrio entre os contratantes, servindo de reforço à limitação dos juros remuneratórios em um por cento ao mês, já que, nos termos de seu art. 51,

São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: [...] IV - Estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; [...] XV - Estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor; [...]

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vontade que: [...]

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

Assim, a meu ver, o limite constitucional de 12% (doze por cento) ao ano fora mantido com o NCCB em seu art. 591, aliado à interpretação do art. 406 e § 1º do 161 do CTN, bem como diante do caráter de ordem pública do CDC.

Desse modo, nos mútuos bancários com fins econômicos, os juros estão limitados a 1% (um por cento) ao mês.

O CDC, bem como o NCCB, norteia a necessidade da presença da boa-fé e do equilíbrio entre as partes, os quais restam ausentes diante da estipulação dos juros remuneratórios acima da permissiva legal de 25,05% a.a.,

imputando ao devedor fiduciário incontestável situação de onerosidade excessiva e lesão.

O art. 122 do NCCB corrobora, ao estabelecer:

São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o sujeitem ao puro arbítrio de uma das partes.

Assim é que, constando a previsão de cláusula nula de pleno direito, deve a mesma ser reconhecida de ofício e em qualquer grau de jurisdição.

Mediante tais considerações, de ofício, suscito preliminar para declarar a ilegalidade de cláusula estipulativa de juros, com a conseqüente inexigibilidade das parcelas pactuadas, para, nos termos do art. 269, I, do CPC, julgar improcedente o pedido e extinguir o feito principal.

DES. MAURÍLIO GABRIEL - Peço vista.

Notas taquigráficas

DES. MAURÍLIO GABRIEL - Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela BV Financeira S.A. - Crédito, Financiamento e Investimento em face da decisão prolatada nos autos da ação de busca e apreensão de veículo alienado fiduciariamente por ela ajuizada contra Getúlio Batista Xavier.

Na referida decisão (f. 55-TJ), a ilustre Juíza singular, após afirmar que o § 1º do art. 3º do Decreto-lei 911/69, com a redação dada pela Lei 10.931/2004, "fere claramente o princípio constitucional do devido processo legal", deferiu a liminar postulada pela autora, ora agravante, e determinou a expedição de mandado de busca e apreensão do veículo determinado na inicial, afastando, entretanto, "a incidência do art. 3º, § 2º, do Decreto-lei 911/69 (com redação dada pela Lei 10.931/04), ante a violação expressa dos princípios constitucionais".

Essa decisão determinou, ainda, a citação do réu para apresentar contestação ou, "se for o caso, requerer a purgação da mora, no que se refere às parcelas efetivamente vencidas".

Sustenta a agravante que "não há que se falar em ofensa aos princípios consagrados pela Constituição Federal" e que o Decreto-lei 911 "possibilita a purga da mora, desde que esta seja feita abrangendo as parcelas vencidas e vincendas, e não apenas as vencidas, como foi determinado".

Ressalta, ainda, que não há disposição legal que determine a impossibilidade de retirada do bem de onde foi ajuizada a ação até o seu deslinde, não podendo

o magistrado impedir a remoção do veículo alienado fiduciariamente em garantia, limitando ao Agravante o exercício da posse e frustrando a medida liminar de busca e apreensão, que em sua substância consiste na remoção do bem.

Assevera, ainda, que a permanência do veículo na comarca “gerará ônus para a Agravante e Agravado, que ficarão a cargo das custas de estadia com estacionamento”, devendo ficar o critério de escolha do local para guardar o bem a critério do depositário.

Ao final, pugna pela reforma da decisão agravada

no tocante a aplicação dos § 1º e § 2º do Decreto-lei 911/69, com redação dada pela Lei 10.931/2004, bem como a possibilidade de remoção do bem da Comarca, após a efetivação da busca e apreensão.

Em decisão monocrática, foi indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Em ofício juntado à f. 72-TJ, o ilustre Juiz singular informou ter sido mantida a decisão agravada e ter a agravante cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil.

Embora intimado, Getúlio Batista Xavier não apresentou contraminuta.

Suscita de ofício o eminente Des. Antônio Bispo preliminar de extinção do processo.

Ensina Arnaldo Rizzardo que

as instituições financeiras que integram o Sistema Financeiro Nacional submetem-se à referida Lei 4.595/64 e ao Conselho Monetário Nacional, que tem competência para estabelecer, entre outras atribuições, as taxas de juros. (*Contratos de crédito bancário*. 7. ed. Editora Revista dos Tribunais, p. 443.)

Por isso, o mesmo doutrinador, depois ressalta que a “remuneração do capital ou crédito bancário não segue a limitação dos arts. 406 e 591 do CC (no Código anterior, arts. 1.062 e 1.262, respectivamente” e que, “anteriormente ao Código Civil de 2002, entendia-se que não seguia também o art. 1º do Decreto 22.626, de 1933” (op. e loc. cit.).

Ressalto, ainda, que, nos termos do enunciado da Súmula nº 381 do Superior Tribunal de Justiça, “nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas”.

Assim, não há como, nesta fase, examinar suposta abusividade dos juros bancários contratados, devendo tal questão ser objeto de deliberação, se e quando alegada pelo réu.

Com essas considerações, rejeito a preliminar de extinção do processo, suscitada de ofício pelo eminente Vogal.

DES. TIAGO PINTO - De acordo com o eminente Relator.

DES. MAURÍLIO GABRIEL - Conheço do recurso, por estarem presentes os requisitos de sua admissibilidade.

A decisão recorrida considerou inconstitucionais os §§ 1º e 2º do art. 3º do Decreto-lei 911, em suas redações atuais dadas pela citada Lei 10.931, por

entender que ofendem o princípio constitucional do devido processo legal, entre outras normas constitucionais e infraconstitucionais.

Para melhor análise da questão, transcrevo os dispositivos questionados:

Art. 3º [...]

§ 1º Cinco dias após executada a liminar mencionada no *caput*, consolidar-se-ão a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor fiduciário, cabendo às repartições competentes, quando for o caso, expedir novo certificado de registro de propriedade em nome do credor, ou de terceiro por ele indicado, livre do ônus da propriedade fiduciária.

§ 2º No prazo do § 1º, o devedor fiduciante poderá pagar a integralidade da dívida pendente, segundo os valores apresentados pelo credor fiduciário na inicial, hipótese na qual o bem lhe será restituído livre do ônus.

As alterações nas redações dos §§ 1º e 2º do art. 3º apenas apontam o procedimento a ser adotado na fase inicial da ação de busca e apreensão e, assim, não afrontam o direito ao devido processo legal, consagrado em nossa Constituição.

O questionado § 1º determina que, cinco dias após a execução da liminar, “consolidar-se-ão a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor fiduciário”.

Todavia, o § 2º permite ao devedor, dentro do mesmo prazo, evitar a mencionada consolidação, purgando a mora mediante depósito dos valores apresentados pelo credor na inicial.

Caso entenda serem excessivos esses valores, o devedor, após depositá-los integralmente, requererá a restituição do possível excesso, questão a ser examinada pelo juiz, na sentença (cf. § 4º do mesmo art. 3º).

Não sendo purgada a mora e sendo consolidadas a propriedade e a posse plena do bem alienado no patrimônio do devedor, a ação terá prosseguimento normal, facultando-se ao devedor ofertar a sua defesa no prazo de quinze dias.

Nessa hipótese e no caso de ser o pedido inicial julgado improcedente, o credor fiduciário será condenado ao pagamento de multa, em favor do devedor fiduciante, sem prejuízo de ser responsabilizado por perdas e danos (cf. §§ 6º e 7º do mesmo art. 3º).

Assim, as normas previstas no Decreto-lei 911 de 1969, mesmo com as alterações trazidas pela Lei 10.931, não possuem quaisquer vícios de inconstitucionalidade, devendo ser aplicadas integralmente nas ações de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente.

Nesse sentido tem-se posicionado a jurisprudência:

Na linha da orientação do Supremo Tribunal Federal, as disposições contidas no Decreto-lei nº 911/69 foram recepcionadas pela Constituição (STJ - Quarta Turma, REsp 151272/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. 10.12.2002).

Agravo de instrumento. Ação de busca e apreensão. Decreto-lei 911/69. Normas recepcionadas pela Carta Constitucional de 1988. Alterações introduzidas pela Lei 10.931/04. Ampliação do direito de defesa. - O Dec.-lei 911/69 e, em especial, seu art. 3º, não ofende os princípios constitucionais da igualdade, da ampla defesa e do contraditório, ao conferir ao proprietário fiduciário, uma vez inadimplida a obrigação e caracterizada a mora, a faculdade de requerer a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente em garantia. - Com edição da Lei nº 10.931/04, na ação de busca e apreensão, além do prazo para sua apresentação, ampliou-se a abrangência da contestação, retirando as limitações quanto às matérias nela versadas, garantindo-se ao devedor fiduciante a mais ampla defesa (TJMG, Agravo nº 1.0702.05.251417-2/001, 9ª Câmara Cível, Rel. Des. Tarcísio Martins Costa, 22.08.06).

Processual civil. Inovação recursal. Impossibilidade. Revisão contratual. Juros remuneratórios. Instituição financeira. Limite. Ausência. Busca e apreensão. Decreto-lei 911/69. Constitucionalidade. Mora comprovada. Apreensão do bem. - Inadmissível a extemporânea questão trazida aos autos pela apelante, pois sua aceitação implicaria inquestionável violação do princípio da eventualidade, que desempenha papel fundamental para a efetiva entrega da prestação jurisdicional. Acresce-se que o contrário, ou seja, a admissão de que a qualquer momento a requerida pudesse apresentar novas teses, seria uma afronta aos princípios do contraditório e do devido processo legal. Não há limitação legal para a taxa de juros remuneratórios, quando se trata de instituições financeiras em geral. As disposições contidas no Decreto-lei nº 911/69, mesmo com as alterações trazidas pela Lei 10.931/04, são compatíveis com a ordem constitucional. Caracterizada a mora do devedor, mormente após a improcedência do pedido formulado na ação revisional, não há por que negar ao credor o direito de reaver o bem alienado fiduciariamente (TJMG, Apelação Cível nº 1.0079.03.064096-9/001, 17ª Câmara Cível, Rel. Des. Irmair Ferreira Campos, 20.01.06).

Observo que, no prazo de cinco dias após executada a liminar, "o devedor fiduciante poderá pagar a integralidade da dívida pendente, segundo os valores apresentados pelo credor fiduciário na inicial", sendo-lhe, então, restituído o bem livre do ônus (§ 2º do art. 3º).

Deduz-se, daí, que o pagamento visando à purga da mora deve abranger as parcelas vencidas e aquelas que venceram em decorrência da inadimplência do devedor, tal como previsto na cláusula 18 do contrato firmado pelas partes (cf. f. 33-TJ).

Verifico, por fim, que o aludido decreto, com sua redação alterada pela Lei 10.931, determina que, cinco dias após executada a liminar e se não houver o pagamento integral da dívida, consolidar-se-ão a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor fiduciário, cabendo às repartições competentes, quando for o caso, expedir novo certificado de registro de propriedade em nome do credor, ou de terceiro por ele indicado, livre do ônus da propriedade fiduciária (cf. §§ 1º e 2º do art. 3º).

Decorre, daí, que, em princípio, o bem a ser apreendido deve ser depositado com a pessoa indicada pelo credor.

A indicação do próprio devedor como depositário só se fará em situações excepcionais, que, a um exame próprio dessa fase, não se mostram presentes no caso.

Evidentemente, incumbe ao depositário manter o bem em lugar seguro e adequado, de sua livre escolha, obrigando-se a restituí-lo, no mesmo estado em que o recebeu, se houver determinação judicial a este respeito.

Dessa forma, salvo em situações excepcionais, em ação de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente, o bem a ser apreendido deve ficar depositado com a pessoa indicada pelo credor, que se encarregará de mantê-lo em lugar seguro e próprio, restituindo-o quando requisitado pelo Juízo, no mesmo estado em que o recebeu.

Nesse sentido sinaliza a jurisprudência:

O Decreto-lei nº 911/69 não prevê a nomeação de depositário e nem o local onde o bem apreendido deverá ficar depositado, e, assim, fica ao alvitre do credor a nomeação do depositário de bem judicialmente apreendido, que se encarregará de mantê-lo em lugar seguro e próprio, restituindo-o quando requisitado pelo Juízo, no mesmo estado em que o recebeu. (Agravo nº 1.0672.06.213655-7/001 da Comarca de Sete Lagoas - 14ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça deste Estado - Relator: Des. Valdez Leite Machado - Data de julgamento: 1º.2.2007.)

Não há que se falar na obrigatoriedade do depósito do veículo objeto de ação de busca e apreensão nos limites da própria comarca por onde se processa a demanda, uma vez que não há determinação legal nesse sentido, e, uma vez nomeado depositário para o bem, deve o mesmo ser guardado em lugar seguro e adequado, cuja escolha fica a critério do depositário, devendo este restituí-lo quando requisitado. (Agravo nº 407.936-1 - 6ª Câmara Cível do extinto Tribunal de Alçada deste Estado - Relator: o então Juiz Dídimo Inocêncio de Paula - Data de julgamento: 5.6.2003.)

Com essas considerações, dou provimento ao agravo de instrumento para, na conformidade das normas previstas no Decreto-lei 911, de 1.969, determinar: 1º) que o bem a ser apreendido fique depositado com a pessoa indicada pela agravante, podendo o depositário manter o veículo no local que melhor lhe aprouver, ainda que fora do território da Comarca de Uberlândia; e 2º) que, em caso de purga da mora, seja depositada a integralidade da dívida, aí incluídas as prestações vencidas antecipadamente.

Custas, ao final.

DES. TIAGO PINTO - De acordo com o eminente Relator.

DES. ANTÔNIO BISPO - Mérito.

Não encontro motivos para reformar a decisão, pelas razões que se seguem. Senão, vejamos:

É cediço que a Lei 10.931, de 2004, introduziu importantes modificações no instituto da alienação fiduciária em garantia.

A par de tais mudanças, passou o credor fiduciante a se valer do procedimento de busca e apreensão, que em casos de inadimplemento se torna favorecido após executada a liminar, pois que se consolida na posse e propriedade do bem; resta ao devedor a possibilidade de pagamento da integralidade do débito apresentado pelo primeiro, hipótese na qual o bem lhe é restituído, consoante §§ 1º e 2º do art. 3º do Decreto 911/69.

Outro contrassenso a ser observado na norma em questão diz respeito à faculdade do credor de proceder à venda do bem a terceiros, independentemente de qualquer avaliação. Ou seja, além do devedor sumariamente perder o bem, este será vendido sem que haja qualquer prestação de contas por parte do credor, ensejando em muitos casos prejuízos irreparáveis ao devedor fiduciário.

Entendo que tais vantagens introduzidas ferem de morte o direito ao contraditório previsto na Constituição Federativa Brasileira.

Com tais considerações, vencido quanto à preliminar, no mérito nego provimento ao recurso para manter a decisão.

Custas, *ex lege*.

Súmula - REJEITARAM A PRELIMINAR SUSCITADA, DE OFÍCIO, PELO SEGUNDO VOGAL. DERAM PROVIMENTO, VENCIDO O SEGUNDO VOGAL.