

Consignação em pagamento - Contrato - Financiamento habitacional - Prestações - Depósito insuficiente

Ementa: Apelação. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento habitacional. Prestações. Depósito insuficiente. Improcedência do pedido inicial.

- A ação de consignação em pagamento destina-se à liberação do devedor, diante de um débito que o credor se recusa, injustamente, a receber. De sorte que o manejo dessa ação, conforme disciplinado pela legislação processual em vigor, requer a presença de três elementos indispensáveis: a existência de uma relação de crédito e débito e a sua liquidez, a figura da parte passiva naquela relação e a imprescindível demonstração da recusa injusta do credor em receber o *quantum* oferecido pelo devedor. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a constatação de insuficiência do valor depositado acarreta a improcedência da consignação em pagamento.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.92.911565-7/001 (em conexão com o processo número: 1.0024.05.871167-2/001) - Comarca de Belo Horizonte - Apelantes: Lino Soares dos Reis Filho e sua mulher - Apelada: Lapa – Incorporações, Empreendimentos Imobiliários e Serviços S.A. - Relator: DES. EDUARDO MARINÉ DA CUNHA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Eduardo Mariné da Cu-

nha, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 28 de janeiro de 2010. - *Eduardo Mariné da Cunha* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. EDUARDO MARINÉ DA CUNHA - Cuida de espécie de ação de consignação em pagamento, ajuizada por Lino Soares dos Reis Filho e sua mulher, Simone Rodrigues Ferreira dos Reis, em face de Lapa - Incorporações, Empreendimentos Imobiliários e Serviços S.A., atual denominação social de Mutual Apetrim Crédito Imobiliário, alegando ter firmado contrato de financiamento imobiliário com a ré, em 3.6.1991, visando à aquisição do imóvel constituído pelo apartamento nº 203, bloco A-67, situado na Rua Rio Comprido, nº 1.014, Bairro Santa Cruz Industrial, Contagem-MG.

Disseram que o contrato é vinculado ao Plano de Equivalência Salarial e que a ré se recusou a receber a prestação vencida em 3.9.1992, exigindo valores devidos, com base em cálculos totalmente alterados, em desrespeito ao contratualmente ajustado. Aduziram que sempre apresentaram sua declaração de renda à ré, já tendo, inclusive, postulado a revisão do valor das prestações. Informaram que o percentual renda/prestação fixado no contrato, de 32,13%, vem sendo desrespeitado, já que a prestação do financiamento vem consumindo mais de 83,93% da renda do mutuário-varão. Pediu a procedência da ação. Informaram ser de CR\$285.000,00 o valor das prestações vencidas em 3.9.92 e 3.10.92. Diante da recusa da ré em receber os valores efetivamente devidos, pediram a procedência da ação.

Às f. 28/35, a requerida apresentou contestação, arguindo preliminares de carência de ação, por falta de interesse de agir e inépcia da petição inicial, em virtude da incerteza da quantia ofertada. No mérito, discorreu sobre o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PEC/CP. Asseverou que o mutuário, para pretender a revisão dos valores das prestações, deve solicitar e comprovar sua evolução salarial, por meio de declaração do empregador. Alegou que a não comprovação dos rendimentos implica o reajustamento das prestações pelos índices oficiais autorizados (art. 1º, I e II, c/c o § 3º da Lei nº 8.100/90). Impugnou os documentos de f. 16/17. Consignou que, no ato da celebração do contrato, os autores informaram três fontes de renda, sendo duas do mutuário-varão e uma de sua esposa, não lhes sendo dado, portanto, pretender aferir o percentual de comprometimento de renda levando em conta apenas um dos rendimentos do varão. Reputou insuficiente o valor ofertado pelos autores. Pediu o acolhi-

mento das preliminares ou a improcedência da ação. Juntou os documentos de f. 37/68.

À f. 90, o MM. Juiz singular, entendendo tratar-se de hipótese de litisconsórcio passivo necessário envolvendo a Caixa Econômica Federal, declinou da competência para a Justiça Federal.

Regularmente citada, a CEF ofereceu resposta, arguindo preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, bateu-se pela improcedência da demanda (f. 213/216).

Os autores apresentaram impugnação à contestação (f. 220/223).

Às f. 266/267, o Magistrado federal determinou a citação da União, como litisconsorte passiva necessária.

Às f. 283/287, a União Federal apresentou contestação, arguindo preliminar de ilegitimidade passiva. Meritoriamente, teceu argumentos em prol da improcedência da ação.

Às f. 289/292, os autores impugnaram a contestação da União.

Em decisão proferida nos autos do Conflito de Competência nº 35.184/MG, o Superior Tribunal de Justiça determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual (f. 415).

Foi produzida prova pericial contábil, cujo laudo se encontra às f. 643/697, com posterior manifestação dos autores (f. 781/792) e da ré (f. 800/807).

Os autores ofereceram razões finais, às f. 810/815.

Tramita, em apenso, ação de revisão contratual envolvendo as mesmas partes (processo nº 0024.05.87-1167-2).

Em sentença única, proferida às f. 857/871, o Magistrado *a quo* rejeitou as preliminares e julgou improcedentes os pedidos formulados em ambos os processos (consignatário e revisional).

Irresignados, os autores interpuseram apelação (f. 874/881), argumentando ser possível, no bojo da ação de consignação em pagamento, cumular o pedido de depósito com eficácia liberatória com o de revisão de cláusulas contratuais. Acrescentaram que, na hipótese dos autos, não foi pleiteada, na ação de consignação em pagamento, a revisão do contrato de financiamento habitacional, sendo requerida, apenas, a liberação da obrigação, pelo exato valor determinado pela apelada. Consignaram que vinham pagando as prestações do contrato normalmente, até que a apelada se recusou a recebê-las, sob o argumento de que não estaria obrigada a fazê-lo de quem questiona o contrato em juízo. Pediram o provimento do recurso.

Às f. 885/892, a apelada ofereceu contrarrazões, batendo-se pelo desprovimento do recurso.

Conheço do recurso, visto que presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Sabe-se que a ação de consignação em pagamento se destina à liberação do devedor, diante de um embaraço ao cumprimento de sua obrigação. No caso

dos autos, os autores sustentam que pretendem se desobrigar de um débito que a ré se teria recusado, injustamente, a receber. De sorte que o manejo desta ação, conforme disciplinado pela legislação processual em vigor, requer a presença de três elementos indispensáveis: a existência de uma relação de crédito e débito e a sua liquidez, a figura da parte passiva naquela relação e a imprescindível demonstração da recusa injusta do credor em receber o *quantum* oferecido pelo devedor.

Sobre o tema, o ilustre Professor Humberto Theodoro Júnior leciona:

A consignação em pagamento não é, na realidade, mais do que uma modalidade de pagamento, ou seja, o pagamento feito em juízo, independentemente da anuência do credor, mediante depósito da *res debita*.

Disso decorre que somente quando é impossível o pagamento voluntário é que admissível será a alternativa da ação consignatária para liberar o devedor que não encontra meios de pagar sua dívida na forma normal.

[...]

Com efeito, dispõe o art. 397 do Código Civil que o 'inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora do devedor'. Quer isto dizer que o conceito legal de mora envolve, necessariamente, elementos da liquidez da prestação e do vencimento da obrigação. É certo que o texto legal cuida da *mora debitoris* e o que se exige para a consignação é a *mora creditoris*. Mas as duas figuras jurídicas são simétricas, de maneira que basta inverter-se a posição dos sujeitos da relação jurídica para ter-se, com os mesmos elementos, a configuração da *mora accipiendi*. E, assim, não há como cogitar-se de mora, seja do devedor, seja do credor, a não ser perante dívida líquida e vencida.

[...]

Principiando-se a consignatária pelo depósito da *res debita* e limitando-se o julgamento à declaração de eficácia ou não do mesmo depósito para extinguir a obrigação em mora, é mais do que lógico que só a prestação adrede liquidada pode ser objeto do procedimento especial de que se cogita. (In *Curso de direito processual civil*. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, v. 3, p. 17/18).

Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini destacam:

A consignação em pagamento é uma das formas de extinção das obrigações (art. 334 do Código Civil de 2002). Não só o credor tem o direito de exigir o cumprimento da obrigação, como também o devedor tem direito ao adimplemento.

Ao devedor não interessa, em regra, a cômoda situação de ver-se constituído em mora. Quando alguém assume uma obrigação, tem-se, como regra geral, que é de seu interesse cumpri-la, na forma e tempo pactuados. Por isso, na hipótese de não conseguir que o credor aceite o pagamento, cabe ao devedor a ação de consignação em pagamento, que tem a precípua função de desobrigá-lo do pacto assumido.

As hipóteses de cabimento da consignação estão previstos no art. 335 do Código Civil de 2002 e são: a) se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na forma devida (ou seja, naquelas obrigações em que o devedor deve procurar o credor, para efetuar o pagamento, na forma e lugar estipulados no pacto,

e o credor não pode, ou, sem razão plausível, não aceita receber); b) se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condições devidos (valer dizer, nas obrigações em que se pactuou caber ao credor buscar o pagamento, no lugar e tempo indicados pelo devedor); c) se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil (casos em que, após o pacto, houve alteração no estado ou residência do credor); d) se ocorrer dúvida sobre quem legitimamente receber o objeto do pagamento (como o crédito é circulável, pode ocorrer de, em sucessivas transferências, vários serem os que se intitulam credores, não sabendo o devedor a quem deva efetuar o pagamento); e) se a coisa, em que consiste o pagamento, vem a ser disputada, tornando incerto seu destino. São, pois, circunstâncias em que o devedor, com a intenção de desobrigar-se, não consegue obter o recebimento, não por vontade sua. (In *Curso avançado de processo civil: processo cautelar e procedimentos especiais*. 5. ed. São Paulo: RT, 2004, v. 3, p. 137-138.)

Não destoam os ensinamentos de Ernane Fidélis dos Santos:

O pagamento não é apenas obrigação. É também direito de quem deve.

Poderá ocorrer que o devedor se veja impedido na sua pretensão de pagar, seja por recusa do recebimento, seja por negativa de quitação na forma própria, seja por dúvida a quem pagar, casos em que fica autorizado a proceder à respectiva consignação em pagamento. Consignar em pagamento é pagar forçadamente, através da autoridade jurisdicional.

O objetivo da consignação em pagamento é a liberação do devedor, com a respectiva extinção da obrigação. O credor é convocado ao recebimento e deve, em princípio, suportar os ônus decorrentes da iniciativa do devedor, no caso de liberação procedente. (In *Manual de direito processual civil: procedimentos especiais*. 9. ed. São Paulo : Saraiva, 2003, v. 3, p. 4.)

Segundo se extrai do art. 890 do CPC, o digesto processual civil se ateu a disciplinar o procedimento da consignação, cabendo aos diplomas de direito material prescrever as hipóteses em que seria admissível a liberação das obrigações:

Art. 890. Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida. [...].

No caso *sub examine*, os autores-apelantes basearam sua tese - no sentido de que a consignação em pagamento deveria ser acolhida - na alegada recusa injusta da apelada para receber o pagamento, em virtude de ter exigido valores abusivos das prestações, em descompasso com o contratualmente ajustado.

Na sentença vergastada, o Juízo primevo, consignando que o depósito efetuado pelos autores se mostrou insuficiente, não tendo, portanto, eficácia liberatória extintiva da obrigação, julgou improcedente a ação de consignação em pagamento.

Mostrou-se escorreita a r. sentença primeva, devendo o apelo ser desprovido.

Restou demonstrado, no decorrer da instrução processual, que a apelada não descumpriu a estipulação contratual de observância do Plano de Equivalência Salarial/Categoria Profissional, tendo reajustado as prestações segundo as variações salariais dos empregados do comércio. Vejamos:

1) Qual é o índice que o agente financeiro vem utilizando para reajustar os encargos mensais?

Resposta: Conforme Anexo II elaborado pela perícia, o índice de reajuste utilizado nas prestações foi o da variação salarial dos empregados do comércio, segundo tabela juntada às fls. 273 dos autos.

2) Qual é o momento de correção do encargo mensal (data-base do autor titular, último dia do mês, último dia do ano)? Resposta: A correção do encargo mensal é realizada no dia 03 do mês subsequente ao aumento na categoria profissional (f. 648).

Ainda:

10) É possível, por gentileza, aviar planilha de evolução das prestações utilizando índice correspondente à variação salarial auferida pela categoria profissional do autor titular, comparando, ao final, os valores obtidos com aqueles apresentados pelo agente financeiro como devidos?

Observação: Nos períodos em que o agente financeiro utiliza a variação salarial auferida pelo mutuário para atualizar o encargo mensal, despcienda é a atualização por outro índice (a não ser que haja irregularidade), de vez que o objetivo buscado no presente feito é a observância da equivalência salarial.

Resposta: Prejudicado. Tendo em vista que os índices utilizados para atualização das prestações foram os da variação salarial da categoria profissional do autor. (f. 651)

Também foi apurado que o primitivo depósito em consignação efetuado pelos apelantes, relativo às prestações vencidas em setembro, outubro, novembro e dezembro de 1992, não levou em consideração a necessária incidência de correção monetária e juros moratórios, sendo o montante depositado, portanto, insuficiente:

5.12. Na data designada para a oferta e recebimento em cartório, os AA. Depositaram, à época, a quantia de 1.140.000,00 que se referia, segundo os AA., às prestações vencidas até o mês de dezembro de 1992 (fls. 25 dos autos). Pergunta-se: apesar de vencidas, as prestações oferecidas foram atualizadas monetariamente desde a data de vencimento até o dia da oblação; foram incluídos os respectivos juros de mora?

Resposta: Negativo. Conforme consta de fls. 55 dos autos, o valor das prestações vencidas, acrescidas de juros e mora, importavam em Cr\$7.011.210,87.

Em seguida, a experta referendou ser insuficiente a totalidade dos depósitos mensais efetuados no bojo dos presentes autos:

5.14. Os valores depositados nos autos são suficientes para a integral satisfação das prestações vencidas desde setembro de 1992 até a presente data?

Resposta: Negativo. Conforme consta do Anexo II, o valor do saldo devedor em 08/1992, data do pagamento da última prestação, era de Cr\$82.000.314,11, valor este que, atualizado pela tabela do fórum, corresponde a R\$58.630,22 (valor correspondente ao saldo devedor, sem considerar juros de mora nem multa), valor este superior aos R\$22.344,93 depositados pelo autor em consignação (f. 667).

Cumpra salientar que o julgador deve prolatar sua decisão com base na prova pericial, sempre que a matéria debatida exigir conhecimento que não é inerente ao homem médio.

Nesse sentido, Pontes de Miranda aponta a necessidade de realização da prova técnica, sempre que a verificação de um determinado fato, controvertido nos autos, depender de conhecimento especial, que refoge ao campo especificamente jurídico:

A perícia serve à prova do fato que dependa de conhecimento especial, ou que simplesmente precise de ser fixado, não bastando a inspeção do juiz, ou a fotografia, ou a moldagem. (*Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo IV. Rio de Janeiro, Forense, 1974, p. 441.)

Não difere o posicionamento de Moacyr Amaral Santos, deixando clara a necessidade de que um profissional habilitado proceda à apreciação técnica dos fatos, quando isso for necessário para garantir uma instrução probatória segura:

Porque o juiz não seja suficientemente apto para proceder direta e pessoalmente à verificação e mesmo à apreciação de certos fatos, suas causas ou consequências, o trabalho fixando tal objetivo se fará por pessoas entendidas na matéria, quer dizer, a verificação e a apreciação se operarão por meio de perícia. Assenta-se esta, de conseguinte, na conveniência ou necessidade de se fornecerem ao juiz conhecimentos de fatos que ele, pessoalmente, por falta de aptidões especiais, não conseguiria obter ou, pelo menos, os não obteria com a clareza e segurança requeridas para a formação da convicção, ou, ainda, que ele não poderia ou deveria pessoalmente colher sem sacrifício ou desprestígio das funções judicantes. (*Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 331-332.)

Comentando os arts. 436 e 437 do CPC, esclarecendo o verdadeiro alcance do princípio da não adstrição ao laudo, explicam os já citados mestres que o julgador apenas poderá deixar de basear sua decisão nas conclusões do perito, caso as demais provas presentes nos autos indiquem, com segurança, que os fatos não ocorreram conforme descritos pelo experto:

Se há outros elementos, bastantes, de convicção, pode o juiz desprezar o laudo, em parte ou totalmente (*Dictum expertorum nunquam transit in rem iudicatam*); se não os há, ou o

juiz ordena outra perícia, ou, se é o caso, por terem divergido o perito e o assistente técnico ou os assistentes técnicos ou científicos, adota um deles. Não pode desprezar o laudo, sem haver algo que seja suficiente ao seu convencimento [...] (Pontes de Miranda, *op. cit.*, p. 463).

[...] por não estar vinculado às conclusões do laudo não decorre possa o juiz arbitrariamente repeli-las, mas insta que mui fortes razões tenha, e perfeitamente justificadas, para deixar de acatá-las. Vem a propósito lição de LESSONA, citando STOPPATO, conforme a qual não se deve presumir que 'um juiz culto, inteligente e sábio negue aquilo que se acha científica e logicamente demonstrado, ou que repila o que estiver iniludivelmente assegurado, ou se subtraia arbitrariamente aos resultados de conhecimentos específicos, quando a estes correspondam os fatos'. (Moacyr Amaral Santos, *op. cit.*, p. 375.)

Este Tribunal tem entendido que o julgador deve se pautar pelas conclusões do perito, quando o deslinde do feito depender de conhecimento técnico que apenas este detém.

É exatamente esta a hipótese dos autos, já que a prova técnica atestou, de forma clara e inarredável, a insuficiência dos depósitos efetuados pelos autores-apelantes.

Assim, tendo sido insuficientes os valores consignados, é o caso de julgar improcedente a ação de consignação em pagamento. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

Ação de consignação em pagamento. Insuficiência do depósito. Julgamento de improcedência. Art. 899, § 2º, do Código de Processo Civil.

1. Comprovado pelo Juiz que os depósitos feitos foram insuficientes, ainda que considerados os cálculos apresentados pelos próprios autores, o resultado é de improcedência da consignatória, não havendo motivo algum para determinar a aplicação do art. 899, § 2º, do Código de Processo Civil, levando-se em conta ser do interesse do credor a identificação do montante devido para fins de execução nos mesmos autos.

2. Recurso especial conhecido e provido. (STJ - REsp 598617/MS Recurso Especial 2003/0181262-2 - Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito - Órgão Julgador: 3ª Turma - Data do julgamento: 16.6.2005 - Data da publicação/Fonte: DJ de 26.9.2005, p. 358.)

Dessa forma, ante a insuficiência dos depósitos realizados, não há que se falar em injusta recusa do devedor, que não é obrigado a receber prestação menor da que lhe é devida, razão pela qual se deve mesmo julgar improcedente a ação de consignação em pagamento.

Acrescente-se, por derradeiro, ser falsa a assertiva, constante das razões de apelação, de que a ré "negou o recebimento com a justificativa vazia de não ser obrigada a receber encargos de quem é autor de ação que as questiona" (f. 880). Isso porque a presente ação de consignação foi ajuizada em 7.10.1992 (f. 18), portanto, mais de seis anos antes da propositura da ação revisional conexa (15.12.98, cf. f. 04 do apenso).

Com tais razões de decidir, nego provimento ao recurso, confirmando a r. a sentença vergastada. Custas recursais, pelos apelantes, suspensa a exigibilidade, em virtude do disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES IRMAR FERREIRA CAMPOS e LUCIANO PINTO.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.