



Apelação Cível nº 0000257-28.2010.814.0301

Apelante: Banco BMG S/A

Apelado: Carlos Arthur dos Santos Junior

Desembargador Relator: José Maria Teixeira do Rosário

Relatório

Tratam os autos de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente Ação de Busca e Apreensão movida pelo apelante em face do apelado.

A sentença questionada considerou ausente a mora necessária a propositura da ação, argumentando a ilegalidade do índice adotado pelo banco para os fins de correção monetária, assim como os juros praticados e a sua capitalização.

O apelante defende, em suma, a legalidade das cláusulas contratuais pactuadas.

Em vista das razões acima, o apelante requer o provimento do recurso para reformar integralmente a sentença, julgando-se totalmente procedente a ação.

Contrarrazões (fls. 140/174).

Liminar deferida em favor do apelado (fl. 196).

Voto

Tratam os autos de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente Ação de Busca e Apreensão movida pelo apelante em face do apelado.

Dos autos, verifico que a parte autora ajuizou a demanda objetivando a busca e apreensão de veículo financiado caso não purgada a mora pelo requerido (apelado), no valor de R\$ 8.436,14, compreendendo parcelas vencidas e vincendas. Ressalta-se que a Inicial aponta que o apelado ficou inadimplente como banco a partir de fevereiro a junho de 2009.

Foi deferida a liminar de busca e apreensão, bem como a possibilidade de a apelante purgar a mora, em relação a qual o apelante ficou-se inerte.

Após, o apelado apresentou contestação, e o juízo a quo sentenciou o feito, julgando improcedente a ação por considerar ausente a mora necessária à sua propositura, argumentando a ilegalidade do índice adotado pelo banco para os fins de correção monetária, assim como os juros praticados e a sua capitalização.

Da análise dos autos, concluo que a sentença não agiu com acerto, pois evidente a caracterização da mora, a qual o apelado não se desincumbiu de purgá-la.

Inicialmente, registro que a purgação da mora em ação de busca e apreensão compreende as parcelas vencidas e vincendas. Nesse sentido, cito o posicionamento do STJ:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.103 - SP (2014/0240476-6) RELATOR: MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE AGRAVANTE: RODOBENS ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA ADVOGADO: THIAGO TAGLIAFERRO LOPES E OUTRO (S) AGRAVADO: MARCELO FRIGIERI ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS DIREITO CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. 1. PAGAMENTO DA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. 2. AGRAVO PROVIDO. DECISÃO Trata-se de agravo em recurso especial interposto contra a decisão que não admitiu o recurso especial apresentado por Rodobens Administradora de Consórcios Ltda., com base no art. 105, III, a e c, da Constituição Federal, contra acórdão assim ementado (e-STJ, fl. 106): BUSCA E APREENSÃO - Alienação fiduciária - Purgação da mora em Juízo - Admissibilidade, mediante o



pagamento das prestações vencidas e encargos pertinentes, mesmo após a entrada em vigor da Lei Federal nº 10.931/2004 - Entendimento em sintonia com o decidido pelo Órgão Especial deste Tribunal - Determinação de emenda da inicial para apresentação do valor referente à dívida que provocou a mora - Decisão mantida - Recurso não provido. Em suas razões de recurso especial a recorrente aponta violação dos arts. 2º e 3º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 911/1969. Sustenta que a purgação da mora somente se configura com o pagamento da integralidade da dívida pendente, correspondendo as parcelas vencidas e vincendas. Brevemente relatado, decido. Foi pacificado nesta Corte que a purgação da mora somente se dará com o pagamento da integralidade, compreendido as parcelas vencidas e vincendas da dívida (REsp n. 1.418.593/MS, representativo da controvérsia, Relator Ministro Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 14/5/2014, DJe 27/5/2014). No caso, o acórdão recorrido diverge da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de modo que a insurgência recursal deve ser acolhida, para afastar a purgação da mora, tendo em vista a realização do depósito, apenas, das prestações vencidas. Diante do exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para afastar a purgação da mora e determinar o retorno dos autos à primeira instância para prosseguimento da ação de busca e apreensão. Publique-se. Brasília-DF, 06 de novembro de 2014. MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator (STJ - AREsp: 593103 SP 2014/0240476-6, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Publicação: DJ 02/12/2014).

Sobre a capitalização dos juros, o Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Repetitivo, fixou que, É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada, e ainda: A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada. (REsp 973.827/RS, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, j. 08.08.2012, DJe 24.09.2012).

No caso, verifico que o contrato (fl. 27) prevê taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal, o que, na esteira do julgado acima, é suficiente à cobrança da taxa efetiva anual contratada.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula 382, que define que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não caracteriza abuso.

Vale salientar, de outra banda, a desnecessidade do registro, em cartório, do contrato de alienação fiduciária de veículos, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal (e ADIns e).

Ao analisar os autos, verifiquei a previsão de incidência da cobrança de comissão de permanência com outros encargos moratórios e remuneratórios.

Embora essa cumulação seja indevida, nos termos da sumulas 30 e 472 do STJ, ela não tem o condão de descaracterizar a mora, já que se trata de encargo previsto para o período de anormalidade contratual.

Nesse sentido é jurisprudência do STJ:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. ENCARGO ABUSIVO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. "PERÍODO DE ANORMALIDADE". BUSCA E APREENSÃO. DEVIDA. 1 - No caso em tela, o único encargo considerado abusivo foi a comissão de permanência, que não incide no chamado "período de normalidade", motivo pelo qual encontra-se o devedor em mora, sendo, portanto, devida a busca e apreensão do bem objeto do contrato de alienação fiduciária. Precedente julgado nos termos do artigo 543-C do CPC (Resp 1.061.530/RS). 2 - Embargos de divergência acolhidos. (STJ - EREsp: 860460 RS 2008/0124193-0, Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 22/04/2009, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: 20090522 --> DJe 22/05/2009).

De igual o modo, a questão relativa ao índice utilizado para a correção monetária do débito se trata de encargo previsto para o período de anormalidade contratual, o



qual, cumpre esclarecer, não pode ser cumulado com a comissão de permanência. Em que pese não obstar a caracterização da mora e a consequente busca e apreensão do bem, a cumulação de encargos com a comissão de permanência deve ser reconhecida como ilegal.

Registre-se que a cobrança da comissão de permanência não é ilícita, em si, mas apenas sua cumulação com outros encargos moratórios ou remuneratórios.

Destaca-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade de discussão de cláusulas contratuais em ação de busca e apreensão:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.502.467 - SP (2014/0303280-1) RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE RECORRENTE : EXECUTIVE RENT A CAR LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA ADVOGADO : ANDRE ARCHETTI MAGLIO E OUTRO (S) RECORRIDO : BANCO SAFRA S/A ADVOGADO : LUIZ GILBERTO BITAR E OUTRO (S) PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. REVISÃO DE CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CONTESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DECISÃO Trata-se de recurso especial interposto pela Executive Rent a Car Locadora de Veículos Ltda., com fulcro no art. 105, III, alínea c, da Constituição Federal, contra acórdão assim ementado (e-STJ, fl. 375): Ação de Busca e Apreensão - Alienação Fiduciária - ré que em contestação apresenta pedido de revisão de cédula de crédito bancário - pretensão deduzida em juízo em contestação, via inadequada - necessidade de reconvenção, de acordo com as alterações inseridas pela lei federal n. 10.931/2007 no Decreto lei 911/69 - impossibilidade de apreciação dos pedidos - sentença mantida - apelação não provida. Nas razões do especial, sustenta dissídio jurisprudencial quanto à possibilidade de discussão de cláusulas contratuais em ação de busca e apreensão, no âmbito da contestação, não existindo a necessidade de pleitear a matéria em reconvenção, em decorrência da vigência da Lei n. 10.931/2004. Contrarrazões apresentadas às fls. 439-444 (e-STJ). É o relatório. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser possível a revisão de cláusulas contratuais, como matéria de defesa, na ação de busca e apreensão. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. BUSCA E APREENSÃO. CONTESTAÇÃO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça pacificou-se no sentido de que é possível a discussão sobre a legalidade de cláusulas contratuais como matéria de defesa na ação de busca e apreensão. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.227.455/MT, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 11/9/2013) DIREITO EMPRESARIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. ÂMBITO DE DEFESA NA CONTESTAÇÃO DA AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ART. 3º, § 2º, DO DECRETO-LEI N. 911/1969. 1. A Segunda Seção consolidou entendimento afirmando ser 'a discussão sobre a legalidade de cláusulas contratuais como matéria de defesa na ação de busca e apreensão' (REsp n. 267.758/MG, Relator Ministro ARI PARGENDLER, Relator para Acórdão Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/4/2005, DJ 22/6/2005, p. 222). 2. Recurso especial provido. (REsp 1.296.788/SP, Relator Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe 21/11/2012). Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, para reconhecer a possibilidade de revisão das cláusulas contratuais, em ação de busca e apreensão, devendo retornar os autos ao Tribunal de origem para prosseguimento do feito. Publique-se. Brasília, 19 de dezembro de 2014. MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator (STJ - REsp: 1502467 SP 2014/0303280-1, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Publicação: DJ 04/02/2015).

Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para julgar procedente o pedido de busca e apreensão do veículo, devendo, contudo, ser afastada a incidência da comissão de permanência em concomitância com outros encargos moratórios e remuneratórios.

No caso de o apelante optar pela aplicação isolada da comissão de permanência, deve ser observada a taxa média dos juros de mercado, apurado pelo Banco Central, limitada à taxa de juros contratada para o período da normalidade, nos termos da Súmula 294 do STJ.

Quanto ao índice de correção monetária, deve ser utilizado o IGP-M, conforme assentando em sentença, o qual não pode ser cumulado com a comissão de



permanência.

Ante a sucumbência recíproca, reforma-se também a sentença a fim de que as custas e despesas sejam ser divididas em igual proporção, arcando cada qual com os honorários dos respectivos advogados, nos termos do artigo 21 antigo código de processo civil de 1973, vigente à época da sentença e da interposição do apelo, por isso aplicável ao caso. Como consequência desse julgado, revogo a decisão liminar de fl. 196.

JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO
Desembargador Relator

ACÓRDÃO Nº _____

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE PURGAÇÃO DA MORA. PROCEDENCIA DO PEDIDO DO AUTOR. ILEGALIDADE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM ENCARGOS MORATÓRIOS REMUNERATÓRIOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Da análise dos autos, concluo que a sentença não agiu com acerto, pois evidente a caracterização da mora, a qual o apelado não se desincumbiu de purgá-la.
2. Em que pese não obstar a caracterização da mora e a consequente busca e apreensão do bem, a cumulação de encargos com a comissão de permanência deve ser reconhecida como ilegal.
3. Registre-se que a cobrança da comissão de permanência não é ilícita, em si, mas apenas sua cumulação com outros encargos moratórios ou remuneratórios.
4. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Acordam, os Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Privado, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, para julgar procedente o pedido de busca e apreensão do veículo, devendo, contudo, ser afastada a incidência da comissão de permanência em concomitância com outros encargos moratórios e remuneratórios.

No caso de o apelante optar pela aplicação isolada da comissão de permanência, deve ser observada a taxa média dos juros de mercado, apurado pelo Banco Central, limitada à taxa de juros contratada para o período da normalidade, nos termos da Sumula 294 do STJ.

Quanto ao índice de correção monetária, deve ser utilizado o IGP-M, conforme assentando em sentença, o qual não pode ser cumulado com a comissão de permanência.

Ante a sucumbência recíproca, reformou-se também a sentença a fim de que as custas e despesas sejam ser divididas em igual proporção, arcando cada qual com os honorários dos respectivos advogados, nos termos do artigo 21 antigo código de processo civil de 1973, vigente à época da sentença e da interposição do apelo, por isso aplicável ao caso.

Como consequência desse julgado, restou revogada a decisão liminar de fl. 196.

Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 07 dias do mês de agosto do ano de 2018.

Esta Sessão foi presidida pela Exma. Sra. Desembargadora Edinéa Oliveira



Tavares.

Desembargador: JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO