



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete Des. Eduardo Augusto Paurá Peres

620
090

SEXTA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0168979-2

APELANTES: PERNAMBUCO CONSTRUTORA LTDA e OUTROS

APELADOS: BANORTE- Leasing Arrendamento Mercantil S/A -- em Liquidação Extrajudicial e OUTRO.

RELATOR: Des. Eduardo Augusto Paurá Peres

5525

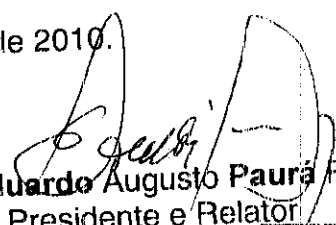
EMENTA: PROCESSO CIVIL. CAUTELAR PREPARATÓRIA EXTINTA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. JULGAMENTO AÇÃO PRINCIPAL. INTERESSE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 807, DO CPC. AUSÊNCIA NO DISPOSITIVO DA SENTENÇA DA CONDENAÇÃO DA DEMANDADA AO PAGAMENTO DA MULTA DIÁRIA FIXADA EM FACE DO DESCUMPRIMENTO DA MEDIDA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IRRELEVANTE A CONDENAÇÃO DOS APELADOS NA SENTENÇA. O DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO ANTECIPATÓRIA DEVE SER APURADO EM LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO, ART. 475-E, DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

- A medida cautelar conserva sua eficácia na pendência do processo principal, perdendo seu objeto a cautelar após o trânsito em julgado da ação principal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº 0168979-2, em que são partes as acima nominadas, ACORDAM os Desembargadores componentes da Sexta Câmara Cível deste Tribunal de Justiça, unanimemente, dar provimento ao agravo retido. Por unanimidade, dar provimento ao recurso para manter os efeitos das medidas liminares concedidas em primeira instância, até o julgamento definitivo do processo principal, nos termos do voto do Des. Relator, constante dos autos, que fica, fazendo parte integrante deste julgado.

Recife, 02 de fevereiro de 2010.


Des. Eduardo Augusto Paurá Peres
Presidente e Relator



SEXTA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL Nºs 0168886-2 / 0168979-2

APELANTES: PERNAMBUCO CONSTRUTORA LTDA e OUTROS

APELADOS: BANORTE- Leasing Arrendamento Mercantil S/A – em
Liquidação Extrajudicial e OUTRO.

RELATOR: Des. Eduardo Augusto Paurá Peres

RELATÓRIO

Trata-se de ação intentada por PERNAMBUCO CONSTRUTORA LTDA e OUTROS contra o BANORTE – Leasing Arrendamento Mercantil S/A e o BANCO BANORTE S/A, ambos em liquidação extrajudicial, na qual buscam a revisão de negócio jurídico e de recálculo de dívida, cumulada com a compensação, repetição do indébito e desconstituição de garantias.

Ao relatório de fls. 1137/1144, acrescenta-se que a ação foi julgada improcedente, com a condenação da autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Tramitou em apenso, e foi decidida pela sentença de fls. 493/494, medida cautelar inibitória de registro de inadimplência junto aos órgãos de proteção ao crédito, julgada extinta sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, CPC, em razão da improcedência da ação principal.

Em relação à ação ordinária, apelam os autores, fls. 1148/1166, arguindo, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, em face do encerramento expresso da instrução do feito, inibindo o oferecimento das razões finais pelas partes. No mérito, reiteram suas anteriores proposições, da a ilegalidade da capitalização de juros (anatocismo); da vedação quanto à cobrança ilegal de comissão de permanência cumulada com correção monetária (TR); da abusividade do

percentual da taxa de juros aplicada pelos apelados, justificando sua redução para patamares condizentes com a razoabilidade, as disposições do Código de defesa do Consumidor.

0,32 6/3
ju

Atentam para a devolução em dobro dos valores quantificados a título de débitos lançados sem a existência de base legal e/ou contratual, alertando para a presunção fática decorrente da decretação da revelia de fls. 699/700 (ação principal).

Finalmente, roga a procedência do pedido, declarando-se a sucumbência dos bancos apelados.

Igualmente insatisfeitos, em relação à cautelar inominada (processo apenso), apelam os autores, razões fls. 542/559, asseverando, em resumo, que, enquanto pender discussão judicial sobre um crédito ou débito não pode haver negativação em órgão de proteção ao crédito, e ressaltam os efeitos negativos da inscrição, especialmente a restrição de crédito.

Ressaltam que o juiz *a quo*, ao julgar extinta a cautelar, foi omissos quanto à aplicação e pagamento das *astreintes* impostas em sede liminar. Lecionam que o pagamento das *astreintes* deve ser realizado independentemente da procedência ou não do pedido.

Recursos processados regularmente, com apresentação de respostas, pela parte contrária.

É o relatório.

Ao revisor.

Recife, 15 de Novembro de 2009.

Des. Eduardo Augusto Paurá Peres
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete Des. Eduardo Augusto Paurá Peres

093 621 8

SEXTA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL Nºs 0168886-2 / 0168979-2

APELANTES: PERNAMBUCO CONSTRUTORA LTDA e OUTROS

APELADOS: BANORTE- Leasing Arrendamento Mercantil S/A – em
Liquidação Extrajudicial e OUTRO.

RELATOR: DES. EDUARDO AUGUSTO PAURÁ PERES

VOTO

Senhores (as) Desembargadores (as),

Senhor (a) Procurador (a)

Conforme já relatado, cuida-se de apelações cíveis interpostas pela PERNAMBUCO CONSTRUTORA e OUTROS da sentença que julgou improcedente a ação revisional de contrato bancário proposta pelos apelantes contra o BANORTE – Leasing Arrendamento Mercantil S/A – em liquidação Extrajudicial e Outro e da sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, a medida cautelar.

Inicialmente, destaque-se que, tendo sido reiterado à fl. 543 o agravo retido interposto às fls. 495/505 da medida cautelar, o mesmo deverá ser apreciado, nos termos do art. 523, do Código de Processo Civil.

A irresignação dos agravantes (apelantes) refere-se à decisão interlocutória de fl.432, mediante a qual o juiz a quo afirmou que “a legalidade da inscrição dos nomes dos Requerentes pelo eventual descumprimento do contrato nº 9604227 – Contrato de Renegociação de Dívida e Outras Avenças – deve ser discutida, incidentalmente ou mesma diretamente, em sede do Juízo Cível onde tramita a ação de execução fundada em Título Extrajudicial, qual seja, 19ª Vara Cível do Recife e não perante este Juízo”.

A referida decisão foi objeto de embargos declaratórios, que por sua vez foram rejeitados pelo MM. Juiz de Direito da 19ª Vara Cível, ao qual foram

redistribuídas a medida cautelar e a ação ordinária, em razão da conexidade dos feitos com a ação de execução hipotecária (processo nº 001.1998.043288-0).


622
094 B

O recurso, ao meu ver, merece prosperar.

Isto porque, o MM. Juízo da 14ª Vara Cível, então presidente do feito, tinha deferido medida liminar, fls. 299/300, para determinar que "a Serasa exclua de seus cadastros as anotações existentes contra os requerentes objeto das comunicações constantes dos autos e que o Banco Banorte S/A se abstenha de qualquer inscrição de débito dos requerentes em outros cadastros similares por conta das relações contratuais ora em litígio, sob pena de multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por cada dia em que o nome dos requerentes permanecerem indevidamente inscritos nesses mesmos cadastros de inadimplentes".

Informado pelos autores de que seus nomes estavam no banco de dados do Sistema Central de Risco de Crédito desenvolvido pelo Banco Central dentro do sistema do SISBACEM, o referido magistrado estendeu os efeitos da liminar, afirmando que "(...) perfeitamente aplicáveis à nova situação experimentada pelos Requerentes quando se vêem agora com os nomes incluídos no banco de dados do SISBACEM, cuja consulta é facultada a todos e que, inegavelmente, traduzindo prejuízo para o desenvolvimento de suas atividades, seja no campo creditício ou comercial. Estando, como verdadeiramente está, sub judice a discussão acerca da dívida, é imperiosa a sustação dos efeitos do lançamento do nome da devedora e seus avalista ou garantidores no rol dos maus pagadores do SERASA e similares, também incluído o banco de dados mantido pelo Banco Central do Brasil, no que diz respeito aos contratos de arrendamento mercantil nº 93.1272-2, 93.1318-4, 93.1718-4, 94.0237-3 e 94.0376-0 e contrato de empréstimo nº 095/10841."

Ora, as relações contratuais a que se referiu o Juízo da 14ª Vara Cível em sua primeira decisão liminar, acima transcrita, são por ele descritas em sua fundamentação, na qual, acertadamente, estava incluída o contrato de renegociação de dívida nº 9604227, em que pese a não identificação numérica do contrato. Vejamos: "com o 2º requerido os contratos de arrendamento mercantil de números 93.1272-2, 93.1318-4, 93.1718-4, 94.0237-3 e 94.0376-0, e com o 1º requerido o contrato de empréstimo nº 095/10841, futuramente objeto de contratos de



renegociações, através do qual quitou os quatro últimos contratos de arrendamento mercantil antes citados".

095

623

p

Desta forma, respeitados os fundamentos expostos pelo magistrado da 19ª Vara Cível ao rejeitar os embargos declaratórios, por não observar omissão ou obscuridade na decisão recorrida, a meu ver, os mesmos encontram-se presente.

Isto porque, como já exposto, o contrato de nº 96004227 nada mais é que a renegociação das anteriores relações contratuais que as partes realizaram, e, pela alegações expostas pelos autores, levou o magistrado da 14ª Vara Cível a observar que "Há vários indícios de excesso na quantia de que os requeridos se julgam credores, não se podendo impor aos requerentes a necessidade de se submeterem às gravosas consequências da negativação de seus nomes, situação que poderia levar inclusive à inviabilidade financeira da primeira requerente, para que tenham o real valor devido, se débito existir. Evidencia-se com clareza a presença do 'fumus boni juris' e do 'periculum in mora', pressupostos necessários e suficientes para a concessão da medida liminar."

Assim, o Contrato de Renegociação de Dívidas e Outras Avenças de nº 96004227 deve ser incluído na determinação que exclui os nomes dos autores/apelantes do Sistema Central de Risco de Crédito desenvolvido pelo Banco Central do Brasil.

Pelo exposto, meu voto é no sentido de dar provimento ao agravo retido, para excluir os nomes dos apelantes do Sistema do SISBACEN também no que se refere o contrato de nº 96004227.

É como voto.

Recife, 22 de dezembro de 2009.

Des. Eduardo Augusto Paura Peres
Relator

SEXTA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL Nºs 0168886-2 / 0168979-2

APELANTES: PERNAMBUCO CONSTRUTORA LTDA e OUTROS

APELADOS: BANORTE- Leasing Arrendamento Mercantil S/A – em
Liquidação Extrajudicial e OUTRO.

RELATOR: DES. EDUARDO AUGUSTO PAURÁ PERES

VOTO

Senhores (as) Desembargadores (as),

Senhor (a) Procurador (a)

Inicialmente analiso o recurso de apelação na ação principal. Antes de analisar o mérito do recurso, faz-se necessário apreciar a preliminar suscitada pelos apelantes.

**I – PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE RAZÕES
FINAIS**

Rejeito a preliminar de desconstituição da sentença.

Não houve violação ao disposto no art. 454, § 3º, do CPC. Ao que se observa da tramitação do feito, não foi oportunizada as partes o oferecimento de memoriais. Mas isso não constitui nulidade da sentença, porque o magistrado, com base nas provas produzidas, entendeu ser dispensável a apresentação de razões finais, julgando antecipadamente a lide, nos termos do art. 330, I, do CPC.

Neste sentido, decisão deste Tribunal e do Egrégio Superior Tribunal
de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.
RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE
PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO
STF. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS
VÍCIOS DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC.
DESAPROPRIAÇÃO
PRESCRIÇÃO
INDIRETA.
EXTINTIVA.

097 625
TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE. SUB-
ROGAÇÃO DO ADQUIRENTE. PRESCRIÇÃO.
TERMO INICIAL. ATO LESIVO. AUSÊNCIA
DE OPORTUNIDADE PARA
APRESENTAÇÃO DOS MEMORIAIS.
INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. ACERVO
DOCUMENTAL SUFICIENTE. LIVRE
CONVENCIMENTO DO JUIZ.
CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-
OCORRÊNCIA.

(...)

5. A ausência de oportunidade para apresentação de memoriais (art. 454, § 3º, do CPC) somente acarreta a nulidade da sentença quando for demonstrada a ocorrência de prejuízo ao interessado.

6. Ao juiz cabe apreciar as provas de acordo com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(REsp nº 681.683/PR, 1ª Turma do STJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. em 26/09/06, JJ. Em 09/10/06, p. 262)

Com tais considerações, meu voto é no sentido de rejeitar a preliminar argüida.

É como voto.

Recife, 22 de

dezembro de 2009

Des. Eduardo Augusto Paurá Peres
Relator

II – VOTO-MÉRITO

098 626
P

Segundo se observa pela exordial, vários foram os contratos firmados e, que, somados, deram origem ao Contrato de Renegociação e Outras Avenças.

A questão relativa à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à hipótese restou superada pela edição da Súmula 297 do C. Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo a natureza consumerista do negócio jurídico firmado pelas partes.

“O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a aplicabilidade do CDC, também em relação às pessoas jurídicas:

E, por ocasião do julgamento do Resp nº 1.061.530-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 2ª Secção, j. 22.10.2008, DJ. 10.03.2009), o C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu tal aplicabilidade, inclusive em relação às pessoas jurídicas, conforme estabelecido pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2.591-1:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL LIMITADA ÀS PARTES. NÃO CABIMENTO DE RECURSO INTERPOSTO POR AMICI CURIAE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO PROCURADOR GERAL DA REPÚBLICA CONHECIDOS. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. ALTERAÇÃO DA EMENTA DO JULGADO. RESTRIÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS. (...) 5. Embargos de declaração providos para reduzir o teor da ementa referente ao julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.591, que passa a ter o seguinte conteúdo, dela excluídos enunciados em relação aos quais não há consenso: ART. 3º, § 2º, DO CDC. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ART. 5º, XXXII, DA CB/88. ART. 170, V, DA CB/88. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SUJEIÇÃO DELAS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE. 1. As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela

099 627

incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor. 2. "Consumidor", para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito. 3. Ação direta julgada improcedente." (ADI 2591 ED /DF . EMB. DECL. NA ADI. Relator Min. Eros Grau. Julgado em 14/12/2006. DJ. 13/04/2007)

Aplicável, então, o CDC, contudo, tal fato, por si só, não aproveita aos autores.

Não há que se falar em onerosidade excessiva ou abusividade, pois o contrato fora livremente pactuado entre as partes, não se mencionando qualquer discrepância entre as taxas de juros cobradas ou fato posterior que pudesse ter mudado o estado de coisas entre elas.

O Min. Aldir Passarinho Junior vem considerando *"que a pactuação [dos juros] é livre entre as partes, somente se podendo falar em taxa abusiva se constatado oportunamente por prova robusta que outras instituições financeiras, nas mesmas condições, praticariam percentuais muito inferiores"* (REsp 915.572/RS, Quarta Turma, DJe 10.03.2008).

Defendeu, ainda, o referido Ministro que a abusividade deve ser demonstrada em *"perícia que propicie a comparação com as taxas praticadas por outras instituições financeiras, desde que coincidentes o produto, a praça e a época da assinatura do pacto"*, o que não foi demonstrado nos autos.

Quanto ao limite legal da taxa de juros, basta a invocação do enunciado da súmula 648 do C. Supremo Tribunal Federal, - agora convertida em Súmula Vinculante nº 7 - a afastar qualquer discussão sobre o tema, do seguinte teor: *"A norma do §3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar"*.

No tocante à cobrança de comissão de permanência, importante ressaltar que a jurisprudência firmou entendimento segundo o qual é perfeitamente exigível do contratante inadimplente, desde que não cumulada com qualquer outro encargo financeiro, já que é utilizada pelas instituições financeiras como mecanismo para a compensação dos prejuízos decorrentes do inadimplemento.

100 628

Consolidando este entendimento, o C. Superior Tribunal de Justiça editou três súmulas sobre a matéria. A Súmula 30 dispõe que a comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis. Na Súmula 294, por sua vez, determina que 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. E, na Súmula 296, por fim, expressamente reconhece a inacumulabilidade da comissão de permanência com os juros remuneratórios, determinando que os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplemento à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central, limitada ao percentual contratado.

Assim, a cobrança da comissão de permanência é lícita, mas em decorrência de sua natureza, é vedada a sua cumulação com quaisquer outros encargos financeiros, sejam eles de natureza remuneratória, moratória, ou mesmo tendentes a atualizar o valor da moeda.

No entanto, como bem observou o juiz sentenciante, não há nos autos indício de que houve cumulação da comissão de permanência com correção monetária. Reforçando a afirmação do magistrado, o perito judicial em resposta a quesito dos apelados, fl. 762, afirma não ter havido cumulação de comissão de permanência com correção monetária.

No que diz respeito à aplicação da TR como índice de correção monetária, o C. Superior Tribunal de Justiça aditou a Súmula 295, validando a Taxa Referencial como indexador apropriado aos contratos bancários: *"A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuados"*.

Quanto à capitalização de juros, tenho que efetivamente não se faz possível a capitalização diária ou mensal dos juros, sendo autorizada somente a capitalização anual, na hipótese dos autos.

Com efeito, estatui o artigo 4º do Dec. 22626 de 07/04/1933, que *"é proibido contar juros dos juros; esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano"*.

pol 629

Este decreto, como se observa, somente permite a capitalização anual de juros, assim como no art. 591, do CC em vigor, que assim determina:

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

Assim é que, de acordo com os julgamentos do STJ e STF, salvo nas raras operações financeiras em que é expressamente autorizada por lei e, ainda, desde que pactuada, continua vedada a capitalização mensal ou diária dos juros.

Estão excluídos da proibição os contratos previstos no Dec.-lei 167, de 14.02.1967, no Dec.-lei 413, de 09.01.1969 e na Lei 6840, de 03.11.1980, que dispõem sobre títulos de crédito rural, títulos de crédito industrial e títulos de crédito comercial, respectivamente.

Não há lei autorizando a capitalização de juros nos contratos da espécie daquele que instrui a ação revisional. Destarte, não é lícita a cláusula contratual que a prevê.

Da mesma forma, não há que se invocar o art. 5º da medida Provisória 2.170-36, de 23.08.2001, que determina a capitalização dos juros remuneratórios com periodicidade inferior a um ano, porquanto todos os contratos firmados entre as partes são anteriores a 1997, tendo aquele preceito aplicação somente aos contratos bancários celebrados a partir de 31.03.2000, quando foi publicada a primeira Medida Provisória de nº 1.963-17.

Nesse passo, conclui-se que a capitalização dos juros, no presente caso, deve mesmo ser afastada ante a inexistência de previsão legal; necessária a liquidação de sentença para aferição dos exatos valores devidos pelos autores.

Afirmam, ainda, os apelantes que *"os bancos apelados lançaram a débito, maliciosamente, valores sem que houvesse qualquer fundamento legal ou contratual para tanto"* e que sobre esses fatos, evidentemente, incide a presunção de veracidade conferida pela revelia decretada pelo juízo a quo.

902 / 630

Corroborando com as afirmações dos apelantes, o laudo contábil realizado pelo perito judicial, fls. 754/755 e 948, demonstra que parte dos valores do Contrato de Empréstimo a Prazo Determinado de nº 95/1084-1 no valor de R\$ 243.568,17 (duzentos e quarenta e três mil, quinhentos e sessenta e oito reais e dezessete centavos), realizado para quitar os empréstimos de Arrendamento Mercantil anteriormente pactuados entre a empresa apelante e os bancos, foi utilizado para quitar débitos de duas contas correntes de pessoas físicas.

Demonstra o perito que os valores de R\$ 54.960,00 (cinquenta e quatro mil e novecentos e sessenta reais) e R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais) foram transferidos para as contas, respectivamente, de Alexandre Jorge Klaus Wanderley, conta-corrente nº 001-033.535-9 e Eduardo Jorge Klaus Wanderley, conta-corrente nº 001-033.536-7.

Em que pese as referidas conta-corrente serem de sócios da empresa apelante, é sabido que a personalidade da pessoa física não se confunde com a da pessoa jurídica e, assim, as obrigações de um não se comunicam com as da outra, são coisas entre terceiros.

A esse propósito, embora cuidando de depósito de salário em conta corrente, o STJ deixa claro que, sem autorização do correntista devedor, o banco não pode lançar mão de depósito para pagar-se de dívida.

O entendimento do STJ transparece dos acórdãos nos Resps. 264.085-RS, Relator o Ministro JORGE SCARTEZZINI; 831.774-RS, Relator o Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS:

"CIVIL E PROCESSO CIVIL - AFRONTA AO ART. 1007 DO CÓDIGO CIVIL E ARTS. 1º E 4º DA LEI DE USURA (DECRETO Nº 22.626/33) - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - NÃO CONHECIMENTO - SÚMULA 211/STJ - CONTA-CORRENTE - APROPRIAÇÃO DO SALDO PELO BANCO CREDOR A TÍTULO DE COMPENSAÇÃO - NUMERÁRIO DESTINADO AO PAGAMENTO DO SALÁRIO - IMPOSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO ART. 1015, II E III, DO CÓDIGO CIVIL E ART. 649, IV, DO CPC - NECESSIDADE/UTILIDADE DA CAUTELAR INEXISTENTE. (...) 2 - Descabe a Instituição Financeira apropriar-se da integralidade do salário depositado na conta-corrente de seu cliente, a título de compensação de dívida, ainda que previsto em contrato, uma vez que atinge os recursos que servem à sobrevivência do correntista, o que é vedado pelo art. 649, IV, da Lei Processual Civil. 3 - Todavia, no caso concreto, por se tratar de

103 631
Medida Cautelar Incidental, cuja finalidade é obstar os efeitos danosos de uma situação enquanto se aguarda a sentença definitiva ou a satisfação do direito e tendo sido este julgado improcedente na Ação de Rito Ordinário, o que nesta oportunidade se mantém, não se vislumbra a necessidade/utilidade da medida, posto não existir o que acautelar, ou seja, a segurança que tome útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento ou de execução. 4 - Recurso conhecido, nos termos acima expostos, e, neste aspecto, desprovido."

"RECURSO ESPECIAL. CONTA-CORRENTE. SALDO DEVEDOR. SALÁRIO. RETENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - Não é lícito ao banco valer-se do salário do correntista, que lhe é confiado em depósito, pelo empregador, para cobrir saldo devedor de conta-corrente. Cabe-lhe obter o pagamento da dívida em ação judicial. - Se nem mesmo ao Judiciário é lícito penhorar salários, não será instituição privada autorizada a fazê-lo."

No que tange a devolução em dobro – art. 42 do CDC, não há evidência de má-fé, até certo ponto está de acordo com as normas bancárias, não se justifica imposição tão grave, a devolução será simples, compensando-se com saldo devedor se o caso.

À vista do exposto, meu voto é no sentido de dar parcial provimento ao recurso para afastar a prática de juros capitalizados levado a efeito nos contratos de arrendamento mercantil como nos contratos posteriores, permitida a capitalização anual; que seja devolvido os valores lançados a título de débitos pelos bancos apelados nas contas correntes dos sócios da empresa apelada; necessária a liquidação de sentença, inclusive, para apuração de eventual crédito a ser restituído pelos autores. E não há razão para alteração da sucumbência ante o acolhimento de parte mínima do pedido dos ora apelantes, que deverão responder pela totalidade, nos termos do parágrafo único do art. 21 do CPC.

É como voto.

Recife, de de 2009.

Des. Eduardo Augusto Paurá Peres
Relator

SEXTA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL Nºs 0168886-2 / 0168979-2

APELANTES: PERNAMBUCO CONSTRUTORA LTDA e OUTROS

APELADOS: BANORTE- Leasing Arrendamento Mercantil S/A – em
Liquidação Extrajudicial e OUTRO.

RELATOR: DES. EDUARDO AUGUSTO PAURÁ PERES

VOTO

Senhores (as) Desembargadores (as),

Senhor (a) Procurador (a)

Passo à análise do recurso de apelação na medida cautelar.

Sustentam os apelantes a impossibilidade de manutenção dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito. Observam o perigo da demora a ensejar a procedência da medida cautelar.

Em que pese o juízo sentenciante ter julgado extinta sem resolução do mérito a medida acautelatória, em razão da literalidade do art. 808, inciso III, do CPC - improcedência do processo principal - entendo que os efeitos da medida cautelar devem ser preservados, enquanto não houver o trânsito em julgado da ação revisional.

Sobre a cassação ou não dos efeitos da medida liminar o Ministro Gilmar Mendes, Relator do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança – Processo nº 23.147-8 –STF fundamenta sua decisão no parecer da Procuradoria-Geral da República que transcreve a lição de Hely Lopes Meirelles, verbis:

"Muito se tem controvertido sobre a persistência da medida liminar após sentença denegatória do mandado. De início, os tribunais sustentaram indiscriminadamente sua subsistência enquanto não transitasse em julgado a rejeição do mandamus, mas a jurisprudência atual do STF considera cessados seus efeitos com a sentença de denegação (STF, Súmula 405). Todavia, a nosso ver, a matéria exige distinções.

Se o juiz silencia na sentença sobre a cassação da liminar, é de entender-se mantida até o julgamento da instância superior; (...)

105
633

Afirmar-se, indistintamente, que a liminar subsiste sempre até o trânsito em julgado da sentença denegatória é retirar do juiz o poder de revoga-la quando verificar sua inconveniência ou desnecessidade precária e provisória. Pelo outro extremo, considerar-se sempre cassada a liminar quando a sentença denegue a segurança é tornar inane uma providência cautelar instituída precisamente para evitar lesões irreparáveis (...) (Mandado de Segurança, 20ª ed., págs. 78/79).

Comentando a eficácia da medida cautelar Paulo Afonso Garrido de Paula (in Código de Processo Civil Interpretado, Coordenador Antonio Carlos Marcato, Editora Atlas, p. 2250 e 2253) destaca que:

"Da expressão pendência do processo principal extrai-se a necessidade de trânsito em julgado, porquanto, ainda que o processo esteja em grau de recurso, ainda existe lide pendente de julgamento. Somente com o encerramento do processo principal, com ou sem julgamento do mérito, é que a medida cautelar caduca (art. 808, III).

Da mesma forma pronunciou-se a Segunda Turma, do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 320.681/DF, Relatora a eminente Ministra Eliana Calmon, ao afirmar:

"entendo que a redação do art. 808, III do CPC é defeituosa e deve ser interpretado sistematicamente, levando em conta o teor do art. 807 do CPC, segundo o qual as cautelares conservam sua eficácia na pendência do processo principal. E isto porque, enquanto não julgada definitivamente o processo principal, em tese, subsiste interesse na manutenção da cautela, mesmo que submetido o julgado a recurso sem efeito suspensivo, dada a possibilidade de alteração do entendimento até então esposado."

De mais a mais, acolhida em parte a apelação da ação principal, faz-se necessária a liquidação de sentença, para apurar os reais valores existentes das relações contratuais entre as partes. Desta forma, até que seja apurado o total do "quantum" devido pelos apelados não há como incluir seus nomes nos cadastros de proteção ao crédito em razão da incerteza do débito.

Afirmam, ainda, os apelantes que, independentemente do desfecho da medida cautelar, o juízo sentenciante deveria ter condenado os bancos apelados ao pagamento das *astreintes*, tendo em vista o reiterado descumprimento das diversas medidas judiciais, por meio das quais determinou-se a retirada do nome dos apelantes de cadastros de inadimplentes.

106 / 634

Na verdade, a multa fixada pelo MM. Juiz 'a quo' objetivou a realização de um determinado ato ao recorrido no decorrer do processo, qual seja, o de excluir o nome dos autores dos órgãos dos cadastros de inadimplentes sob pena de pagamento de multa.

Assim, independentemente do resultado final da demanda, descumprida a ordem judicial cabe a pena pecuniária, que em nada se relaciona com o efetivo reconhecimento do direito perseguido, constituindo-se, isto sim em coerção patrimonial ao descumprimento da determinação, ser levada a termo.

Em sua festejada obra *"Manual do Processo de Execução"* (ed. Revista dos Tribunais, 7ª edição, 2001), Arakem de Assis ensina que *"liquida-se a pena tão-logo constatado o atraso ou descumprimento, total ou parcial pelo devedor"*, consignando, mais adiante que, *"desejando executa-la, o credor liquidá-la-á mediante cálculo (art. 604) e, na inicial respectiva, provará a ocorrência do inadimplemento"*.

Desta forma, para a cobrança das astreintes é irrelevante a condenação dos apelados na sentença, se necessário, os apelantes haverão de seguir o rito do art. 475-E do CPC, reclamando-se sua liquidação por arbitramento, oportunidade em que poderão ser definidas a existência de mora dos réus e a exata quantificação das astreintes.

Com as considerações acima expostas meu voto é no sentido de dar provimento ao presente recurso para manter os efeitos das medidas liminares concedidas em primeira instância, até o julgamento definitivo do processo principal.

É como voto.

Recife, 22 de dezembro de 2009.


Des. Eduardo Augusto Paurá Peres
Relator