



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000360161

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001552-06.2024.8.26.0369, da Comarca de Monte Aprazível, em que é apelante JOSÉ ANTÔNIO POSSA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado OMNI S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento em parte ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ADILSON DE ARAUJO (Presidente) E ANTONIO RIGOLIN.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

PAULO AYROSA
Relator
Assinatura Eletrônica

Apelação Nº 1001552-06.2024.8.26.0369

Apelante: JOSÉ ANTONIO POSSA

Apelado : OMNI S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

Comarca: Monte Aprazível – 2ª Vara Cível

Juiz (a): Luis Gonçalves da Cunha Junior

V O T O Nº 56.184

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – BUSCA E APREENSÃO – CONSTITUIÇÃO EM MORA – NOTIFICAÇÃO EXPEDIDA PARA ENDEREÇO CONSTANTE DO CONTRATO – JULGAMENTO DO TEMA Nº 1132 DO STJ - RECONHECIMENTO DE QUE BASTA O ENVIO DE NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL AO DEVEDOR NO ENDEREÇO INDICADO NO INSTRUMENTO CONTRATUAL, DISPENSANDO-SE A PROVA DO RECEBIMENTO – PROTESTO DO TÍTULO NOTIFICADO POR EDITAL, COM PRÉVIA TENTATIVA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL – MORA COMPROVADA – DECISÃO MANTIDA – RECURSO NÃO PROVIDO. De acordo com a tese fixada pela Segunda Seção do STJ, por ocasião do julgamento dos Recursos Repetitivos nº 1.951.888/RS e nº 1.951.662/RS, “para a comprovação da mora nos contratos garantidos por alienação fiduciária, é suficiente o envio de notificação extrajudicial ao devedor no endereço indicado no instrumento contratual, dispensando-se a prova do recebimento, quer seja pelo próprio destinatário, quer por terceiros”, e sendo inegável que na hipótese o devedor foi constituído em mora, vez que a notificação extrajudicial foi enviada para o endereço indicado no instrumento contratual, razão pela qual correto o deferimento da liminar de busca e apreensão e a procedência da ação. Recurso não provido.

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – BUSCA E APREENSÃO – INADIMPLEMENTO COMPROVADO – AÇÃO PROCEDENTE – RECURSO NÃO PROVIDO. Diante da comprovação do inadimplemento das prestações avençadas e da notificação do devedor, que não purgou a mora, configurado está o esbulho possessório, a justificar a concessão de liminar de busca e apreensão e a procedência da ação.

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – COBRANÇA DE TARIFA DE CADASTRO – ADMISSIBILIDADE. A cobrança da tarifa de cadastro é possível, desde que previamente pactuada entre as partes, constando expressamente do contrato realizado. De acordo com entendimento do STJ, essas cobranças são permitidas, devendo ser afastadas somente se houver demonstração nos autos de vantagem exagerada do agente financeiro, o que não ocorreu no caso em questão. Entendimento de acordo com o julgamento do RESP 1.255.573-RS, que firmou algumas teses para efeitos do artigo 543-C do antigo CPC, no tocante a cobrança de tarifas bancárias.

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – COBRANÇA DE SEGURO – IMPOSSIBILIDADE – ENTENDIMENTO NOS TERMOS DO DECIDIDO PELO STJ NO SISTEMA DE RECURSOS REPETITIVOS – DEVOLUÇÃO DE MANEIRA SIMPLES. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.639.320/SP, pelo sistema de recursos repetitivos, firmou a tese, para fins do art. 1.040 do CPC, de que “nos contratos bancários em geral, o consumidor não pode ser compelido a contratar seguro com a instituição financeira ou com seguradora por ela indicada”. Assim, deve ser determinada a devolução do valor cobrado, de maneira simples. Recurso parcialmente provido nesta parte.

CORREÇÃO MONETÁRIA – CÁLCULO PELO IPCA/IBGE – ART. 389, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CC – JUROS MORATÓRIOS – CÁLCULO PELA TAXA SELIC, DIMINUINDO-SE O VALOR DO IPCA/IBGE – APLICAÇÃO, DE OFÍCIO, DAS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI 14.905/2024, A PARTIR DE 28.08.2024. Tratando-se de matéria de ordem pública, e de aplicação imediata, a correção monetária deve ser calculada pelo IPCA, e os juros moratórios pela taxa SELIC, diminuindo-se desta o valor do IPCA, nos termos dos arts. 389, caput e parágrafo único, e 406, caput e parágrafos, do Código Civil.

OMNI S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO propôs ação de busca e apreensão frente à **JOSÉ ANTONIO POSSA**.

Pela r. sentença de fls. 281/285, cujo relatório se adota, o MM. Juiz

a quo julgou procedente a ação, “consolidando nas mãos do banco autor o domínio e a posse plena e exclusiva do bem descrito na inicial, tornando, assim, definitiva, a liminar concedida na p. 69”. Julgou extinta a reconvenção, com base no artigo 485, VI, do CPC, reconhecendo a falta de interesse de agir da parte reconvinte. “Sucumbente na ação principal, arcará a parte ré com as custas e despesas do processo, bem como com honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, atualizado monetariamente desde a propositura pela tabela prática do E. TJSP, nos termos do artigo 85, § 2º, do NCPC. Sucumbente na reconvenção, arcará a parte reconvinte com as custas e despesas da lide secundária, bem como, de acordo com o artigo 85, §1º, do NCPC, com honorários advocatícios fixados em 10% do valor da reconvenção, atualizado monetariamente pela tabela prática do E. TJSP desde sua apresentação, nos termos do artigo 85, § 2º, do NCPC”, observando-se o benefício da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor almejando a reforma da decisão, alegando, em síntese, que: não foi enviada notificação ao endereço informado no contrato; a notificação por edital é incabível, pois não há comprovação de que o requerido se encontrava em local incerto ou não sabido; apenas em situações excepcionais, após esgotadas as tentativas de localização do devedor, admite-se a notificação por edital; a Súmula 72 do STJ dispõe que “a comprovação da mora é imprescindível a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente”; os juros aplicados acima da taxa média do mercado descaracteriza a mora; devem ser observadas as regras do CDC em favor dos consumidores; é possível a apresentação de reconvenção na ação de busca e apreensão; a CF e o CDC asseguram que o devedor tenha a possibilidade de discutir as condições do contrato, visando a preservação de seus direitos; é possível a revisão de cláusulas contratuais na ação de busca e apreensão; não foram analisados os pedidos de impossibilidade de cobrança de “IGS assistência ilimitada” e “tarifa de cadastro”, pois não há comprovação de serviços efetivamente prestados; foi imposta a contratação de seguro, o que caracteriza venda casada; o Dec. Lei 911/69 prevê a aplicação de multa em favor do apelante, equivalente a 50% do valor do veículo originalmente financiado, caso já tenha sido alienado; é obrigatória a prestação de contas em caso de venda do bem; requer a condenação do apelado em honorários sucumbenciais recursais (fls. 288/319).

O apelado ofertou contrarrazões, batendo-se pelo não provimento do recurso (fls. 323/352).

É O RELATÓRIO.

Conheço do recurso, e lhe dou parcial provimento.

Trata-se de ação de busca e apreensão fundada em contrato com alienação fiduciária em garantia, que tinha por objeto um veículo Chevrolet Astra Advant 2.0 MPFI Flex 2010, placa EAC 2679. O inadimplemento das parcelas ocorreu desde a vencida em 26.11.2023, tendo o autor apresentado o protesto do título por edital (fl. 66). A liminar foi deferida, e cumprida em 14.05.2024 (fl. 75).

O réu ofertou contestação e reconvenção, sendo a ação julgada procedente, e extinta a reconvenção, por falta de interesse de agir. Inconformado, ofertou o réu este recurso de apelação, que merece parcial acolhida.

A questão da regularidade da mora já foi analisada em anterior agravo de instrumento (2155388-22.2024.8.26.0000, fls. 265/270), do qual podemos destacar o seguinte trecho:

“No tocante à comprovação da mora, não assiste razão ao agravante.

De acordo com o estabelecido no Decreto-Lei n. 911/69, a mora decorrerá do simples vencimento do prazo para pagamento e poderá ser comprovada por carta registrada e expedida por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a critério do credor. E mais. O proprietário fiduciário ou credor poderá requerer contra o devedor ou terceiro a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, a qual será concedida liminarmente, desde que comprovada a mora ou o inadimplemento do devedor (art. 2º, § 2º e art. 3º).

Na hipótese, verifica-se que à parte requerida foi enviada notificação extrajudicial para o endereço constante do contrato de financiamento de veículos (fls. 119/120). Consta, ainda, em informação prestada pelo Cartório de Protesto, que fora intentada a notificação do protesto do título pessoalmente, sem sucesso, razão pela qual foi realizada por edital (fls. 121/126)

A respeito da comprovação da mora para os fins previstos nos dispositivos acima referidas, segundo o entendimento que vinha sendo aplicado por este Relator em julgados anteriores, não se exigia o

recebimento da notificação pessoalmente pelo devedor, mas, apenas, prova de que tenha sido entregue no endereço indicado no contrato.

Todavia, ressalvado tal entendimento anterior, impende curvar-se ao atual entendimento sobre a matéria, eis que, de acordo com a tese fixada recentemente pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Recursos Repetitivos nº 1.951.888/RS e nº 1.951.662/RS (Tema nº 1132): *"Para a comprovação da mora nos contratos garantidos por alienação fiduciária, é suficiente o envio de notificação extrajudicial ao devedor no endereço indicado no instrumento contratual, dispensando-se a prova do recebimento, quer seja pelo próprio destinatário, quer por terceiros"* (Tema nº 1132, cf. Informativo nº 782 do STJ, de 15/08/2023).

Deste modo, no caso, a constituição da mora foi devidamente comprovada nos autos, razão pela qual fica mantida a decisão agravada que deferiu a liminar de busca e apreensão."

Tendo sido a mora demonstrada nos autos, a consequência é o reconhecimento da existência de esbulho possessório por parte do devedor, a justificar a retomada do bem pelo proprietário.

O réu não cumpriu com as obrigações assumidas em contrato, dando azo ao reconhecimento de que a posse que mantinha sobre o bem havia se tornado abusiva. Comprovada a mora *ex re*, lícito era ao autor dar como rescindido o referido contrato, decorrendo deste fato a abusividade na manutenção da posse por parte do réu, a ensejar a presente ação de busca e apreensão.

Portanto, sendo válida a notificação e não purgada a mora, foi mantida a apreensão do bem, e julgada procedente a ação.

Entretanto, assiste razão ao réu apelante ao alegar que os temas questionados na reconvenção devem ser conhecidos, pois é possível questionar as cláusulas do contrato por meio de reconvenção na ação de busca e apreensão.

Assim, presentes as condições da ação e o interesse processual, passo a analisar os temas questionados pelo réu na contestação/reconvenção de fls. 80/114, reiterados na apelação.

A questão dos juros já foi analisada na sentença, e resta mantida.

É unânime no Colendo STJ o entendimento de que a taxa de juros não se sujeita à limitação da Lei de Usura, assim como podem ser cumuladas, capitalizando-as. Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. COBRANÇA ANTECIPADA DO VRG. DESCARACTERIZAÇÃO DO CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. INOCORRÊNCIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DESDE QUE NÃO CUMULADA COM OS DEMAIS ENCARGOS MORATÓRIOS. TAXA REFERENCIAL. LEGALIDADE.

I – Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas.

II – A cobrança antecipada do valor residual garantido (VRG) não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil.

III – Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos.

IV – É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários.

V – É admitida a cobrança da comissão de permanência no período da inadimplência, desde que não cumulada com correção monetária, juros moratórios, multa contratual ou juros remuneratórios, calculada à taxa média de mercado, limitada, contudo, à taxa contratada.

VI – É legítima a utilização da Taxa Referencial como índice de atualização, desde que pactuada no contrato. Proíbe-se o seu uso somente como substitutivo de índices já extintos, em ajustes que não a previam.

Agravo improvido.

(STJ – AgRg no REsp nº 782.895-SC – Terceira Turma – Rel. Min. SIDNEI BENETI – J. 19.06.2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – AÇÃO REVISIONAL – CONTRATO BANCÁRIO – JUROS REMUNERATÓRIOS – LIMITAÇÃO – INADMISSIBILIDADE, NA ESPÉCIE – CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS – CONTRATOS FIRMADOS APÓS A EDIÇÃO DA MP Nº 1.963-17/2000 (atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001) – COBRANÇA – POSSIBILIDADE – COMISSÃO DE PERMANÊNCIA – LICITUDE NA COBRANÇA, DESDE QUE NÃO CUMULADA COM ENCARGOS DE MORA, JUROS REMUNERATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA – MORA DEBENDI – DESCARACTERIZAÇÃO PELA ILICITUDE DOS ENCARGOS COBRADOS NO PERÍODO DA NORMALIDADE – CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL – A ANTECIPAÇÃO DO VALOR RESIDUAL GARANTIDO NÃO DESCARACTERIZA O CONTRATO –

INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 293/STJ – RECURSO IMPROVIDO.

*(STJ – AgRg nos EDcl no REsp nº 1.054.486-RS – Terceira Turma
– Rel. Min. MASSAMI UYEDA – J. 10.02.2009)*

Consigne-se, ainda, que as regras da Lei de Usura não se aplicam às taxas de juros cobradas nas operações realizadas pelas pessoas jurídicas componentes do Sistema Financeiro Nacional, como retrata a Súmula 596 do STF, reiteradamente aplicada pelo Augusto STJ.

O custo do dinheiro não se constitui em juros remuneratórios, mas sim faz parte do preço, ou seja, do custo do dinheiro (mercadoria das instituições financeiras), do lucro e encargos incidentes sobre a operação. As taxas de juros bancários são eleitas pelas instituições financeiras, atentas à lei da oferta e procura e ao *spread*, que se constitui na taxa de aplicação, formada pela taxa de juros paga na captação dos recursos, nas despesas operacionais, nos impostos, na taxa de inadimplência e na margem de lucro da instituição financeira. Não se sujeitam, pois, às regras de direito comum ou mesmo às taxas de juros fixadas pelo CMN periodicamente, denominada taxa Selic. Esta taxa é o valor que o Estado paga na rolagem da dívida pública e captação de dinheiro no mercado para atender às suas necessidades financeiras.

Resta disto que a limitação inexistente, não podendo ser considerada ilegal aquela taxa pactuada no contrato em apreço.

Como bem constou da sentença:

“Essas ponderações descortinam o óbvio, pois, evidentemente, não se poderia exigir que todos os empréstimos fossem feitos segundo uma mesma taxa média (até porque, caso isto ocorresse, a taxa deixaria de ser média, para se tornar fixa), admitindo-se, nessa toada, uma faixa razoável de variação, observada pelo banco.

À vista desses parâmetros, não se pode qualificar como abusiva a taxa pactuada (2,74% ao mês), pouco superior à média praticada pelo mercado em operações similares (2,15%), conforme declaração da própria parte interessada (p. 88)”.

O réu questionou a aplicação das tarifas de cadastro, 'IGS – assistência limitada', e IOF, cobradas quando realizado o contrato, também sem razão.

A Resolução do Conselho Monetário Nacional nº 3.518/07, do

BACEN, de 06.12.2007, disciplina a cobrança de tarifas pela prestação de serviços por parte das instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil. Em seu artigo 1º, dispõe que:

Art. 1º - A cobrança de tarifas pela prestação de serviços por parte das instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil deve estar prevista no contrato firmado entre a instituição e o cliente ou ter sido o respectivo serviço previamente autorizado ou solicitado pelo cliente ou pelo usuário.

Parágrafo único – Para efeito desta resolução:

(...)

III – Não se caracteriza como tarifa o ressarcimento de despesas decorrentes de prestação de serviços por terceiros, podendo seu valor ser cobrado desde que devidamente explicitado no contrato de operação de crédito ou de arrendamento mercantil.”

Assim, se não há proibição legal para a cobrança das taxas questionadas, não há que se falar em abusividade na cobrança de tais valores, que foram previamente pactuados, constando expressamente do contrato assinado entre as partes.

Como no caso dos autos não há demonstração de vantagem exagerada na cobrança das tarifas pactuadas, deve ser mantido o que foi contratado.

No julgamento do REsp 1.255.573-RS, analisado no sistema de recursos repetitivos, foi decidido sobre algumas tarifas bancárias, sendo fixadas as seguintes teses para efeitos do art. 543-C do antigo CPC:

“1ª Tese: Nos contratos bancários celebrados até 30.04.2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/96) era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto.

2ª Tese: Com a vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.04.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pela autoridade monetária. Desde então, não mais tem respaldo legal a contratação da Tarifa de Emissão de Carnê (TEC) e da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador. Permanece válida a Tarifa de Cadastro expressamente tipificada em ato normativo padronizador da autoridade

monetária, a qual somente pode ser cobrada no início do relacionamento entre o consumidor e a instituição financeira.

3ª Tese: Podem as partes convencionar o pagamento do Imposto sobre Operações Financeiras e de Crédito (IOF) por meio de financiamento acessório ao mútuo principal, sujeitando-o aos mesmos encargos contratuais.”

(STJ – REsp 1.255.573-RS – Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI – 2ª Seção – J. 28.08.2013).

O réu reconvinde questionou a cobrança do seguro, merecendo acolhida seu apelo nesta parte.

A tarifa de seguro prestamista foi objeto de análise pela Corte Superior, restando decidido que não pode ser cobrada. Há entendimento recente do STJ neste sentido, expresso no acórdão do REsp 1.639.320-SP, julgado no sistema dos recursos repetitivos.

Reconhecendo-se a irregularidade parcial do contrato, no tocante à tarifa de seguro, há sim que se falar em repetição de indébito, devendo o autor restituir a ré os valores indevidamente cobrados, de forma simples, devidamente atualizados pela tabela prática do Tribunal de Justiça a partir da data da assinatura do contrato, acrescido de juros de 1% ao mês a contar da intimação do banco para se manifestar a respeito da reconvenção.

Observo que o cálculo de juros e correção monetária deve ser realizado nos termos indicados na sentença, até 27.08.2024. Depois, considerando-se que a Lei nº 14.905/2024 deve ser aplicada a todos os processos, produzindo seus efeitos imediatos a partir de 28.08.2024, por ser norma de caráter processual; que a atualização monetária e os juros moratórios são consectários legais da obrigação a ser cumprida e possuem natureza de ordem pública, podendo ser aplicados ou corrigidos de ofício (STJ, EDcl no AgRg 1.363.193/RS, Rel. Min. Gurgel Faria, j. em 08/10/2019), deve ser adotado, nos cálculos de execução ou em eventual liquidação de sentença, o disposto nos arts. 389, caput e parágrafo único, e 406, caput e parágrafos, do Código Civil, para que a correção monetária seja calculada pelo IPCA e os juros moratórios pela Taxa SELIC, diminuindo-se desta o valor do IPCA, desconsiderando-se eventuais juros negativos.

A devolução dos valores pagos a maior deve ser feita de maneira simples, tendo em vista que a cobrança decorreu de prática contratual comum, não se evidenciando a má fé da parte autora.

Registra-se, por fim, que o acolhimento parcial da pretensão reconvenicional de maneira alguma descaracteriza a mora da apelante, permanecendo hígido o resultado da busca e apreensão, mesmo porque o valor a ser restituído ao réu reconvinte é significativamente inferior àquele correspondente à inadimplência contratual do consumidor.

Portanto, de rigor a reforma parcial da sentença, unicamente para julgar parcialmente procedente a reconvenção, determinando a devolução do valor cobrado a título de seguro, de forma simples.

Considerando-se o provimento parcial da apelação, resta inaplicável a norma do art. 85, § 11 do CPC. Observo, ainda, que a apelante sucumbiu em maior parte na reconvenção, não havendo razão para alterar os honorários já fixados em primeiro grau.

Posto isto, dou parcial provimento ao recurso.

PAULO CELSO AYROSA M. ANDRADE
Relator