



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL 2009.35.00.007261-6/GO
Processo na Origem: 72057620094013500

RELATOR(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE
APELANTE : CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SCHMIDT E OUTROS(AS)
APELADO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR : MARIANE G DE MELLO OLIVEIRA

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EXECUÇÃO, LIQUIDAÇÃO OU AMORTIZAÇÃO DE SALDO DEVEDOR DE EMPRÉSTIMO DE MÚTUO (CONSIGNAÇÃO) MEDIANTE O DÉBITO DIRETO EM CONTA CORRENTE OU CONTA-SALÁRIO DO MUTUÁRIO. ABUSIVIDADE. OCORRÊNCIA. NULIDADE PLENA. RESSALVA DAS HIPÓTESES ELENCADAS NO ART. 6º DA LEI Nº. 10.820/2003, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº. 10.953/2004. OBSERVÂNCIA DA LIMITAÇÃO LEGAL. DIREITO COLETIVO **STRICTO SENSU**. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO TERRITORIAL PREVISTA NO ART. 16 DA LEI 7.374/85. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO ART. 178 DO CÓDIGO CIVIL. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES DE JULGAMENTO **EXTRA PETITA** E DE IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA.

I – Em se tratando de ação civil pública, amparada no argumento de abusividade de cláusula inserida em contrato de mútuo celebrado entre a Caixa Econômica Federal e seus correntistas, resta caracterizada, na espécie, a adequação da via eleita, por se tratar de lesão oriunda de relações jurídicas da mesma natureza (contratos bancários) sujeitos a uma obrigação contratual tida por abusiva, a revelar que se trata de interesses individuais homogêneos (subespécie de interesses coletivos), para os quais o Ministério Público está legitimado a defender, podendo lançar mão, para essa finalidade, da ação civil pública (CF, arts. 127 e 129, inciso III; Lei Complementar nº. 75/93, arts. 5º, inciso I, alíneas “c” e “e”, e 6º, incisos VII, alíneas “c” e “d”, XII e XIV, alíneas “a”, “b” e “c”; e Lei nº. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), arts. 81 e 82, inciso I). Rejeição da preliminar de inadequação da via eleita.

II – Inserindo-se a tutela jurisdicional constante do julgado no contexto do pedido deduzido na inicial, como no caso, não se configura a ocorrência do alegado julgamento extra petita. Preliminar rejeitada.

III – A restrição territorial prevista no art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (7.374/85) não opera efeitos no que diz respeito às ações coletivas que visam proteger interesses difusos ou coletivos *stricto sensu*, como no presente caso. (CC

109.435/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2010, DJe 15/12/2010). Precedentes.

IV – A orientação jurisprudencial já sedimentada no âmbito do colendo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que *"o banco não pode apropriar-se da integralidade dos depósitos feitos a título de salários, na conta do seu cliente, para cobrar-se débito decorrente de contrato bancário, ainda que para isso haja cláusula permissiva no contrato de adesão"* (REsp 492.777/RS, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ 1.9.2003), sem prejuízo da validade de cláusula que autoriza o desconto, na folha de pagamento do empregado ou servidor, da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprimida por vontade unilateral do devedor, eis que da essência da avença celebrada em condições de juros e prazo vantajosos para o mutuário, respeitado o limite legalmente previsto para essa finalidade.

V – Nos termos do art. 6º da Lei nº. 10.820/2003, com a redação dada pela Lei nº. 10.953/2004, é possível aos titulares de benefícios previdenciários autorizar ao órgão competente o referido desconto em folha, bem assim, à instituição financeira da qual recebam seus benefícios a retenção, para fins de amortização, de valores referentes ao pagamento mensal de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil por ela concedidos, quando previstos em contrato, desde que observado o limite de 30% (trinta por cento) do valor do respectivo benefício, nos termos do § 5º do referido dispositivo legal.

VI – O posterior reexame, na sentença recorrida, da matéria objeto dos agravos retidos interpostos e nova impugnação na apelação veiculada, como no caso, restam prejudicados os aludidos recursos.

VII – Apelação parcialmente provida. Sentença reformada, em parte, tão-somente, no tocante à prescrição, observando-se, no caso, o prazo prescricional previsto no art. 178 do Código Civil (vencido, no ponto, o Relator, que aplicava a prescrição quinquenal, por aplicação analógica da Lei nº. 4.717/65 - Lei da Ação Popular).

ACÓRDÃO

Decide a Turma, à unanimidade, julgar prejudicados os agravos retidos e rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, por maioria, dar parcial provimento à apelação no que tange à prejudicial de prescrição.

Quinta Turma do Tribunal Regional Federal - 1ª Região – Em 31/07/2013.

Desembargador Federal SOUZA PRUDENTE
Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE (RELATOR):

Cuida-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida pelo douto Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Goiás, julgando parcialmente procedente o pedido formulado nos autos da Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal contra a Caixa Econômica Federal, em que se busca a concessão de provimento jurisdicional, no sentido de impor-se à promovida obrigação de não fazer, consistente em cessar a prática de auto-executar, liquidar ou amortizar débitos de consumidores mutuários, utilizando o saldo existente em contas-salário de que são titulares os devedores junto àquela instituição financeira, ou de quaisquer contas destinadas ao recebimento de verbas de natureza alimentar, em percentual superior a 30% (trinta por cento) do valor do benefício previdenciário, salário ou remuneração, declarando-se, ainda, a nulidade de “cláusulas-tipo”, constantes em diversos contratos de mútuo por ela já celebrados, que a autorizem a proceder com a referida utilização de tais contas, para essa finalidade. Postulou-se, ainda, a condenação da promovida na restituição, em dobro, dos valores retidos em tais circunstâncias, nos termos do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

A controvérsia instaurada nestes autos restou resumida, na sentença recorrida, nestes termos:

“Tratam os presentes autos de ação civil pública, em que o Ministério Público Federal veicula, em face da Caixa Econômica Federal, pedidos de: a) tutela declaratória de nulidade da cláusula décima segunda do principal modelo contratual trazido aos autos (fl. 86 do anexo), bem como de todas as cláusulas idênticas constantes de contratos de mútuo celebrados pela CEF; b) tutela condenatória consistente em obrigação de não-fazer, para que a ré, nos contratos de mútuo vindouros, abstenha-se de auto-executar, liquidar ou amortizar débitos utilizando-se de saldos de contas-salário ou de quaisquer contas destinadas ao recebimento de verbas de natureza alimentar, tais como salários, pensão alimentícia, pensão previdenciária ou aposentadoria; c) tutela condenatória consistente na obrigação de pagar os valores retidos com base na cláusula ora impugnada, a serem restituídos em dobro, na forma do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

Afirma o MPF, em suma, que: a) a CEF adota como prática a apropriação de valores depositados em contas diversas de seus mutuários, inclusive de contas-salário, com o fim de garantir o adimplemento de dívidas contraídas por consumidores em contratos de mútuo; b) a cláusula nº 12 dos contratos de mútuo celebrados pela CEF afronta o disposto nos arts. 649, IV, do CPC e 70 da Constituição Federal/88, configurando prática abusiva no mercado de consumo; c) a conduta da CEF impõe uma execução pessoal do débito; d) o mutuário fica em posição de excessiva desvantagem frente à instituição financeira.

(...)

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação às fls. 19/44, acompanhada dos documentos de fls. 45/58, alegando: a) limitação da eficácia da sentença aos limites de competência do julgador; b) inadequação da via eleita, em face da ausência de caracterização de interesses difusos ou coletivos; c) impossibilidade jurídica do pedido; d) prescrição; e) que eventual decisão de mérito deverá cingir-se à modalidade de contrato “Empréstimo Consignação CAIXA do INSS”, juntado com a inicial, em razão de que o pedido inicial deve ser certo e determinado; f) a comprovação da alegada abusividade deve ocorrer na análise individualizada de cada caso; g) nos contratos em que o débito já foi pago configurou-se o ato jurídico perfeito; h) da impossibilidade de restituição de valores em caso de inadimplência; i) o pedido de anulação da cláusula 12ª afronta as leis 10.820/03 e 10.953/04; j) não há arbitrariedade na conduta da CEF, porque o cliente foi beneficiado com o valor recebido, inexistindo prejuízo ao mutuário; k) o valor das astreintes indicado pelo MPF é exorbitante; 1) inaplicabilidade do CDC.

Réplica às fls. 62/69.

Decisão indeferido o pedido liminar (fls. 70/71).

Na fase de especificação de provas, a Caixa Econômica nada requereu (fl. 74). Já o MPF requereu a apresentação de todos os contratos modelo de mútuo em vigência na instituição, bem como, o depoimento pessoal do gerente da CEF e o depoimento da testemunha Ambrósio José Pereira (fls. 79/82).

Embargos de declaração opostos pela CEF, aduzindo em síntese, existência de omissão quanto ao marco alcançado pela prescrição em parte dos contratos de mútuo contraídos junto à instituição financeira (fls. 75/77).

Agravo retido interposto pelo MPF às fls. 83/86, insurgindo-se quanto à limitação da abrangência da presente ação à base territorial do julgador, tendo em vista que a presente demanda tem natureza transindividual e indivisível.

(...)” (fls. 542/544).

Em seguida, após rejeitar as preliminares suscitadas pela promovida e acolher, em parte, a prejudicial de mérito, o juízo monocrático julgou parcialmente procedente a demanda, nestes termos:

“JULGO: 1 — *parcialmente procedente o pedido de tutela declaratória, para a) declarar, COM EFICÁCIA NACIONAL, a nulidade da cláusula de retenção de valores de todos os contratos de mútuo celebrados entre a CEF e consumidores pessoas físicas, a exemplo da cláusula décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe tenha dado, com exceção dos contratos de empréstimo consignado celebrados com titulares de benefícios previdenciários de aposentadoria ou pensão, e b) declarar parcialmente, COM EFICÁCIA NACIONAL, a nulidade das cláusulas de retenção de valores, a exemplo da décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe tenha dado, dos contratos de “empréstimo consignado em folha” celebrados entre a CEF e consumidores pessoas físicas titulares de benefícios previdenciários de aposentadoria ou pensão, e celebrados em data igual ou posterior à de 28 de setembro de 2004, de forma a excluir-lhes a possibilidade irrestrita de retenção de valores, podendo a CEF reter dinheiro apenas na hipótese de já não estar comprometida, pela soma de “desconto em folha” mais retenção, o montante equivalente a 30% do benefício previdenciário, hipóteses em que poderá reter o valor que falta para o atingimento desse limite de 30% do benefício previdenciário;* 2 — *parcialmente procedente o pedido de tutela condenatória em obrigação de não-fazer, para condenar a CEF, COM EFICÁCIA NACIONAL, à obrigação de não mais incluir em seus contratos de mútuo com consumidores finais pessoas físicas cláusula de retenção de valores nos moldes da cláusula décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe possa dar, exceto nos contratos celebrados com titulares de benefícios previdenciários de aposentadoria ou pensão, nos quais poder-se-á prever retenção, contanto que a retenção e o desconto em folha não ultrapassem, somados, o limite de 30 % do benefício previdenciário;* 3 — *parcialmente procedente o pedido de tutela condenatória em obrigação de pagar, para a) condenar a ré, COM EFICÁCIA NACIONAL, à devolução dos valores que reteve indevidamente sob o pálio de cláusula de retenção nos moldes da cláusula décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe tenha dado, respeitada a prescrição de 10 anos contados retroativamente a partir da data de ajuizamento desta ação, valores que, até 10 de janeiro de 2003, serão corrigidos conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal e terão juros de 6% a.a. e, a partir de 11 de janeiro de 2003, serão recompostos (correção mais juros), por força do art. 406*

do Código Civil, c/c art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, pela aplicação da taxa SELIC e b) indeferir o pedido de aplicação à espécie do art. 42, parágrafo único do CDC.

O exercício do direito reconhecido pelo item 3, parágrafo acima, desta fundamentação, poderá dar ensejo a que dívidas antes dadas por quitadas pela CEF voltem a ser cobradas, se não estiverem prescritas.

Antecipo, COM EFICÁCIA NACIONAL, os efeitos das tutelas concedidas nos itens 1 e 2 do primeiro parágrafo anterior desta fundamentação. Fixo duas astreintes no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia para o caso de descumprimento, sendo que a cada tutela ora antecipada corresponde uma astreinte de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Friso que a astreinte será contada por dia de descumprimento. Assim, por exemplo, se num só dia forem celebrados 10 contratos pela CEF em descumprimento ao estatuído no item 2 do primeiro parágrafo deste dispositivo, tais fatos darão ensejo à cobrança de apenas um dia de astreinte.

As tutelas ora antecipadas terão plenos efeitos a partir da publicação na imprensa desta sentença, na forma da lei.

Sentença que gera hipoteca judiciária, nos termos do art. 466, parágrafo único, inciso I, do CPC.

Custas de lei, observado o disposto no art. 18 da Lei n. 7.347/85. Sem honorários, face à sucumbência recíproca” (fls. 567/569).

Em suas razões recursais, insiste a Caixa Econômica Federal nas preliminares suscitadas perante o juízo monocrático, alusivas aos limites territoriais da eficácia da sentença e de impropriedade da ação civil pública. Suscita, também, a preliminar de nulidade do julgado, sob o fundamento de julgamento ***extra petita***, na medida em que a pretensão deduzida pelo Ministério Público Federal, não seria no sentido de coibir a realização de empréstimos pessoais com débitos em conta ou com descontos em folha e execução direta – nas referidas contas – de eventuais inadimplências (conforme assim determinado na sentença recorrida), mas sim, apenas, a declaração de nulidade das cláusulas existentes para essa finalidade, sendo que, em relação aos contratos futuros, poderia ser inserida a referida cláusula, desde que observado o limite de margem consignável legalmente previsto. Ainda em sede preliminar, destaca que, na espécie, aplicar-se-ia o prazo prescricional de 04 (quatro) anos, previsto no art. 178, inciso II, do Código Civil, por se tratar de suposta ilegalidade de cláusula contratual, do que resultaria a sua anulabilidade e não a sua nulidade, ou, alternativamente, a prescrição quinquenal,

a que alude o art. 27 do Código de Defesa do Consumidor. No mérito, sustenta a improcedência da demanda, sob o fundamento de que a cláusula-modelo impugnada nos autos não se enquadraria em nenhuma das nulidades descritas nos arts. 167 e 168 do Código Civil, podendo, quando muito, ser anulável, hipótese também não ocorrida, no particular, eis que ausente o suporte em que se ampara a pretensão, por não se caracterizar, na espécie, violação às normas do art. 649, IV, do CPC, e do art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor, na medida em que, em relação à primeira, não seria aplicável ao caso, por não se tratar de penhora determinada no bojo de relação processual, mas sim de disposição negocial legitimidade pactuada entre as partes contratantes, em que se busca a solução para eventual inadimplência, sem a necessidade de socorrer-se ao Poder Judicial. Quanto à segunda hipótese, inexistiria qualquer estipulação de condição iníqua, abusiva, nem que estabeleça desvantagem exagerada ao consumidor ou que seja incompatível com a boa-fé e a equidade, a configurar eventual agressão ao art. 51, IV, do CDC, que possa autorizar a declaração de nulidade da cláusula contratual combatida. Sucessivamente, postula a recorrente que, em sendo mantida a vedação constante da sentença recorrida, que as exceções ali previstas sejam aplicadas a todos os contratos de “empréstimo consignado em folha” ou “empréstimo com desconto em folha”, de forma que a nulidade declarada da cláusula de retenção em referência seja excepcionada não apenas em relação aos valores até 30% (trinta por cento) do benefício previdenciário do mutuário, mas também em relação a esse percentual de salários e remunerações em geral. No tocante à restituição dos valores retidos nas contas de que são titulares os mutuários, com base na cláusula contratual em referência, postula a recorrente que a mesma corresponda, apenas, ao montante que eventualmente supere o valor da dívida. Por fim, insurge-se contra o valor supostamente excessivo das duas multas aplicadas, ao argumento de que “conquanto (...) não pretenda descumprir a decisão judicial, entende que o valor fixado é excessivo” e “soa mais como uma ‘condenação’ do que como meio inibitório, ou incentivador do cumprimento das obrigações impostas na sentença” (fls. 588/634).

Houve, também, a interposição de agravos retidos por ambas as partes (fls. 83/86 e 91/95).

No primeiro, insurgiu-se parcialmente o douto Ministério Público Federal contra a decisão de fls. 70/71, no ponto em que consignara que “a abrangência do que for decidido coincidirá com a base territorial do órgão jurisdicional prolator do julgado”.

Por sua vez, no agravo manejado pela Caixa Econômica Federal, postulou-se a reforma do referido **decisum**, no tocante à preliminar de impropriedade da via processual eleita e à prejudicial de prescrição.

A Caixa Econômica Federal também interpôs agravo de instrumento, impugnando a decisão de fls. 654/656, no ponto em que recebeu o recurso de apelação por ela interposto, apenas no efeito devolutivo, em relação à antecipação da tutela, deferida na sentença recorrida.

Com as contra-razões de fls. 677/687, subiram os autos a este egrégio Tribunal, manifestando-se a douta Procuradoria Regional da República pela manutenção da sentença monocrática (fls. 697/701v^o). Este é o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL 2009.35.00.007261-6/GO
Processo na Origem: 72057620094013500

RELATOR(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE
APELANTE : CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SCHMIDT E OUTROS(AS)
APELADO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR : MARIANE G DE MELLO OLIVEIRA

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE

(RELATOR):

I

O agravo retido interposto pelo Ministério Público Federal encontra-se prejudicado, ante os termos da sentença recorrida, que, diferentemente do que restou consignado no **decisum** impugnado no referido recurso, estipulou que a sua eficácia se estenderia a todo o território nacional.

No que se refere ao agravo retido veiculado pela Caixa Econômica Federal, verifica-se que as matérias ali abordadas (impropriedade da via eleita e prejudicial de prescrição) também fora examinadas pelo juízo **a quo** no bojo da sentença monocrática, sendo impugnadas, de igual forma, no recurso de apelação interposto pela recorrente, a caracterizar, sob esse aspecto, a sua prejudicialidade.

Declaro, assim, prejudicados os aludidos recursos.

II

Passo, pois, ao exame das preliminares suscitadas pela recorrente.

Julgamento extra petita

Não obstante os fundamentos deduzidos pela recorrente, não prospera, no particular, a alegação de julgamento **extra petita**, tendo em vista que, da simples leitura do comando sentencial, verifica-se que o mesmo limitou-se a declarar a nulidade da cláusula contratual apontada como abusiva, ordenando à promovida, por conseguinte, que se abstivesse de fazer incluir em contratos futuros

(obrigação de não fazer) cláusulas de idêntico teor ou similar, de forma a inibir qualquer autorização para débito em conta bancária, de que são titulares os mutuários junto àquela instituição financeira, para fins de quitação ou amortização de saldo devedor, em montante superior ao limite da margem consignável de 30% (trinta por cento).

Com efeito, o pedido formulado na peça de ingresso encontra-se lavrado com estas letras:

“a) seja concedida a tutela antecipada, para declarar a nulidade da cláusula décima-segunda dos contratos de mútuo da CAIXA, bem como para condenar a CAIXA em obrigação de não fazer, consistente em cessar a prática de auto-executar, liquidar ou amortizar débitos utilizando os saldos de contas-salário de seus mutuários, ou de quaisquer contas destinadas a recebimento de verbas de natureza alimentar, tais como salários, pensão alimentícia, pensão previdenciária, aposentadoria e outros;
b) seja a Requerida Caixa Econômica Federal condenada, em provimento definitivo, com fundamento no art. 42, parágrafo único, do CDC, na obrigação de restituir em dobro, aos consumidores-mutuários, todos os valores que foram retidos de contas-salário ou similares, a título de cobrança ou auto-execução de débitos”

Por sua vez, a sentença recorrida, no item 2 da sua parte dispositiva, conforme já dito, assim estabeleceu:

“2 — parcialmente procedente o pedido de tutela condenatória em obrigação de não-fazer, para condenar a CEF, COM EFICÁCIA NACIONAL, à obrigação de não mais incluir em seus contratos de mútuo com consumidores finais pessoas físicas cláusula de retenção de valores nos moldes da cláusula décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe possa dar, exceto nos contratos celebrados com titulares de benefícios previdenciários de aposentadoria ou pensão, nos quais poder-se-á prever retenção, contanto que a retenção e o desconto em folha não ultrapassem, somados, o limite de 30 % do benefício previdenciário”

Vê-se, assim, que a determinação em referência, no sentido de não mais se incluir em contratos futuros cláusula com o mesmo teor, ou outro similar, ao daquela declarada nula, encontra-se inserida no contexto do pedido formulado pelo *Parquet*, consistente em *“cessar a prática de auto-executar, liquidar ou amortizar débitos utilizando os saldos de contas-salário de seus mutuários, ou de quaisquer contas destinadas a recebimento de verbas de natureza alimentar, tais*

como salários, pensão alimentícia, pensão previdenciária, aposentadoria e outros”, formulado sob a alínea “a”, acima transcrita, a descaracterizar o alegado julgamento **extra petita**, no particular.

Ademais, o julgado impugnado, como já dito, coibiu a inclusão da aludida cláusula, respeitadas, porém, aquelas hipóteses em que for observado o limite de margem consignável, no percentual de 30% (trinta por cento) dos benefícios previdenciários, salários, remunerações ou outras fontes de renda de natureza alimentar, exatamente conforme postulado pelo Ministério Público Federal.

Impropriedade da via eleita

De igual forma, também não merece êxito a preliminar em referência.

Com efeito, na espécie em comento, não resta a menor dúvida que a pretensão deduzida pelo douto Ministério Público Federal consiste na defesa de direitos individuais homogêneos, que são aqueles decorrentes de origem comum, conforme artigo 81, inciso III, c/c 82 do Código de Defesa do Consumidor, a caracterizar a sua manifesta legitimidade ativa **ad causam**, e, também, por força do que dispõem os artigos 127 e 129 da Constituição Federal, que assim dispõem:

Código do Consumidor (Lei nº 8.078/90)

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:
I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;
II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I - o Ministério Público;

II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;

III - as entidades e órgãos da administração pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este Código;

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este Código, dispensada a autorização assemblear. (...)

Constituição Federal

*"Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, **incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.***

(..)

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

*III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a **proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;***

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas".

Já a Lei Complementar 75/1993, que trata de organização, atribuições e estatuto do Ministério Público da União, assim dispõe quanto às funções do órgão:

"Art. 5º São funções institucionais do Ministério Público da União:

I - a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis, considerados, dentre outros, os seguintes fundamentos e princípios:

(..)

h) a legalidade, a impessoalidade, a moralidade e a publicidade, relativas à administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União; (...)

II - zelar pela observância dos princípios constitucionais relativos:

(...)

*c) à **atividade econômica**, à política urbana, agrícola, fundiária e de reforma agrária e ao **sistema financeiro nacional**;*

III - a defesa dos seguintes bens e interesses:

a) o patrimônio nacional;

b) o patrimônio público e social;

c) o patrimônio cultural brasileiro;

d) o meio ambiente;

*e) **os direitos e interesses coletivos**, especialmente das comunidades indígenas, da família, da criança, do adolescente e do idoso;*

IV - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos da União, dos serviços de relevância pública e dos meios de comunicação social aos princípios, garantias, condições, direitos, deveres e vedações previstos na Constituição Federal e na lei, relativos à comunicação social;

V - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos da União e dos serviços de relevância pública quanto:

a) aos direitos assegurados na Constituição Federal relativos às ações e aos serviços de saúde e à educação;

b) aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da publicidade;

VI - exercer outras funções previstas na Constituição Federal e na lei.

(...)

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União:

I - promover a ação direta de inconstitucionalidade e o respectivo pedido de medida cautelar;

II - promover a ação direta de inconstitucionalidade por omissão;

III - promover a arguição de descumprimento de preceito fundamental decorrente da Constituição Federal;

IV - promover a representação para intervenção federal nos Estados e no Distrito Federal;

V - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

VI - impetrar habeas corpus e mandado de segurança;

*VII - **promover o inquérito civil e a ação civil pública para:***

a) a proteção dos direitos constitucionais;

b) a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

c) a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, aos idosos, às minorias étnicas e ao consumidor:

d) outros interesses individuais indisponíveis. Homogêneos sociais difusos e coletivos:

(...)

XII - Propor ação civil coletiva Dara defesa de interesses individuais homogêneos:

(...)

XIV - promover outras ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais, em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, especialmente quanto:

a) ao Estado de Direito e às instituições democráticas;

b) à ordem econômica e financeira;

c) à ordem social;

d) (...)

e) à probidade administrativa; (...)"

Nessa linha de entendimento, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal está legitimado para ajuizar ação civil pública na defesa de mutuários do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, em face da possível existência de cláusulas contratuais abusivas quanto ao reajustamento das prestações e do saldo devedor, e, ainda, porque os mútuos para a aquisição da casa própria são geralmente firmados por pessoas hipossuficientes, restando caracterizado, portanto, o interesse social relevante.

De igual forma, o colendo Superior Tribunal de Justiça já sedimentou orientação jurisprudencial no que se refere à aplicação do Código Consumerista às relações decorrentes de contratos firmados entre correntistas e instituições financeiras, editando, inclusive, a Súmula nº. 297, na dicção de que "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Na hipótese dos autos, não resta dúvida que o vínculo entre os mutuários titulares de contas bancárias e a instituição financeira enquadra-se no rol das relações de consumo, portanto, subsumida à Lei nº 8.078/90 (CDC).

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados proferidos por aquela colenda Corte, nestes termos:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO – APLICABILIDADE DO CDC – COMISSÃO DE PERMANÊNCIA – INACUMULABILIDADE COM

JUROS MORATÓRIOS E MULTA CONTRATUAL – SÚMULA 83 DESTA CORTE.

I – Pela interpretação do art. 3º, § 2º, do CDC, é de se deduzir que as instituições bancárias estão elencadas no rol das pessoas de direito consideradas como fornecedoras, para fim de aplicação do Código de Defesa do Consumidor às relações entre essas e os consumidores, no caso, correntistas.

II – Tratando-se de contrato firmado entre a instituição financeira e pessoa física, é de se concluir que o agravado agiu com vistas ao atendimento de uma necessidade própria, isto é, atuou como destinatário final. Aplicável, pois, o CDC.

III – O entendimento adotado pelo aresto recorrido encontra-se em consonância com o desta Corte, segundo o qual é inviável a incidência de comissão de permanência concomitantemente.

(STJ, 3ª Turma, AGA 296.516/SP, Rel. Min.Nancy Andrichi, DJ 05/02/2001).

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. PRECEDENTES.

I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com jurisprudência dominante no Tribunal.

II - O Ministério Público possui legitimidade para ajuizar ação civil pública na defesa de mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), uma vez que os contratos para a aquisição da casa própria são firmados por pessoas hipossuficientes, restando caracterizado, assim o relevante interesse social. Precedentes da e.Corte Especial.

Agravo regimental desprovido.

(Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº. 274.508/SP, Relator Ministro Feliz Fischer, Corte Especial, julgado em 20.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 107).

Agravo regimental. Recurso especial. SFH. Ação civil pública. Legitimidade do Ministério Público.

1. O Ministério Público possui legitimidade para propor ação civil pública com o objetivo de defender interesses de mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em virtude da existência de cláusulas contratuais abusivas quanto ao reajustamento das prestações, pois, na realidade, a defesa é de um interesse social relevante.

2. Agravo regimental desprovido.

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº. 644.821/PR, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 19.04.2005, DJ 27.06.2005 p. 379).

Processual civil e SFH. Recurso especial. Ação civil pública. Direitos individuais homogêneos. Ministério Público. Legitimidade.

- Os interesses individuais homogêneos são considerados relevantes por si mesmos, sendo desnecessária a comprovação desta relevância.

- O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública na defesa de interesses individuais homogêneos referentes aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação, porquanto é interesse que alcança toda a coletividade a ostentar por si só relevância social.

- O Código de Defesa do Consumidor incide nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação.

- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 635.807/CE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05.05.2005, DJ 20.06.2005 p. 277).

Este mesmo entendimento também fora recepcionado pela colenda Sexta Turma deste Tribunal, no julgamento da Apelação Cível nº 2003.01.00.014884-2/PA, de que fui Relator, assim ementado:

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DE CONTRATOS IMOBILIÁRIOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

I - O Ministério Público Federal está legitimado para ajuizar ação civil pública na defesa de mutuários do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, em face da possível existência de cláusulas contratuais abusivas quanto ao reajustamento das prestações e do saldo devedor, e, ainda, porque os mútuos para a aquisição da casa própria são geralmente firmados por pessoas hipossuficientes, restando caracterizado, portanto, o interesse social relevante, na espécie dos autos. Precedentes desta egrégia Corte e do colendo Superior Tribunal de Justiça.

II - Apelação provida, para declarar a legitimidade ativa ad causam do Ministério Público Federal, na espécie, anulando-se a sentença monocrática, e determinando-se a remessa dos autos ao juízo de origem para regular processamento do feito.

(AC 2003.01.00.014884-2/PA, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Sexta Turma, DJ de 12/03/2007).

Há de ver-se, ainda, que, em casos assim, que a ação civil pública não se encontra restrita às hipóteses previstas na Lei n. 7.437/85. A sua utilização deve

ser adequada à norma fundamental, de forma que o seu alcance deve ser apreendido a partir da Constituição, que a adotou como "*instrumento de defesa da cidadania*"¹, sendo esta (a cidadania) um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1º, inciso II).

No caso concreto, a discussão gira em torno de suposta abusividade de cláusula inserida em contrato de mútuo celebrado entre a Caixa Econômica Federal e seus correntistas. Há, pois, uma origem comum na lesão, qual seja, relações jurídicas da mesma natureza (contratos bancários) sujeitos a uma obrigação contratual tida por abusiva, a revelar que se trata, sem qualquer dúvida, de interesses individuais homogêneos (subespécie de interesses coletivos), para o que o Ministério Público está legitimado a defender, podendo lançar mão, como visto, da ação civil pública, para essa finalidade.

De outra banda, mesmo que assim não fosse, não prosperariam as alegações da recorrente, no particular, ante os termos do que apregoa a Constituição da República, em vigor, no sentido de que **“o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”** (CF, art. 127, caput), arrolando, entre suas funções institucionais, a de **“promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”** (CF, art. 129, III).

Eficácia da sentença em todo o território nacional

No particular, sustenta a recorrente que, à luz do que dispõe o art. 16 da Lei nº. 7.347/1985, a sentença recorrida haveria de produzir efeitos, apenas, nos limites da competência territorial do juízo monocrático, qual seja, da Seção Judiciária do Estado de Goiás, conforme orientação jurisprudencial de nossos tribunais sobre a matéria.

A orientação jurisprudencial a respeito desse tema, a despeito da existência de correntes em sentidos opostos, firmou-se no sentido de que a restrição territorial prevista no dispositivo legal em referência não opera efeitos em

¹ Paulo de Tarso Brandão, **AÇÃO CIVIL PÚBLICA – 2ª Ed.**, Florianópolis: Editora Obra Jurídica, p. 127.

relação às ações coletivas que visem proteger interesses difusos ou coletivos *stricto sensu*, como no presente caso, conforme se vê, dentre outros, dos seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SELETIVO DE ADMISSÃO À ESCOLA NAVAL. LIMITES MÍNIMO E MÁXIMO DE IDADE. LIMITAÇÃO QUANTO AO ESTADO CIVIL. IMPOSIÇÃO PREVISTA POR EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. CONCURSO DE ÂMBITO NACIONAL. DIREITO COLETIVO STRICTO SENSU. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO TERRITORIAL PREVISTA NO ART. 16 DA LEI 7.374/85.

I - A restrição territorial prevista no art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (7.374/85) não opera efeitos no que diz respeito às ações coletivas que visam proteger interesses difusos ou coletivos stricto sensu, como no presente caso. (CC 109.435/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2010, DJe 15/12/2010).

II - Na espécie dos autos, consubstanciada a natureza coletiva da presente demanda, verifica-se que não merece reparo o julgado monocrático que reconheceu a eficácia do presente decisum para todo o território nacional.

(...)

IV - Apelação e remessa oficial desprovidas. Sentença confirmada.

(AC 0032493-10.2010.4.01.3300 / BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.180 de 06/07/2012)

Nessa linha de entendimento, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL EM DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DEVIDOS EM CADERNETA DE POUPANÇA EM JANEIRO DE 1989. DISTINÇÃO ENTRE EFICÁCIA DA SENTENÇA E COISA JULGADA. EFICÁCIA NACIONAL DA DECISÃO.

- A Lei da Ação Civil Pública, originariamente, foi criada para regular a defesa em juízo de direitos difusos e coletivos. A figura dos direitos individuais homogêneos surgiu a partir do Código de Defesa do Consumidor, como uma terceira categoria equiparada aos primeiros, porém ontologicamente diversa.

- Distinguem-se os conceitos de eficácia e de coisa julgada. A coisa julgada é meramente a imutabilidade dos efeitos da sentença. O art. 16 da LAP, ao impor limitação territorial à coisa julgada, não alcança os efeitos que propriamente emanam da sentença.

- Os efeitos da sentença produzem-se "erga omnes", para além dos limites da competência territorial do órgão julgador.
Recurso Especial improvido.
(REsp 399.357/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 20/04/2009)

Não prospera, pois, a referida preliminar.

Prejudicial de prescrição

Quanto a este ponto, o juízo monocrático separou os pleitos formulados na inicial em três categorias distintas, examinando-as, individualmente, a saber: em relação à primeira, em que se pede a declaração de nulidade da cláusula contratual descrita nos autos, entendeu que a pretensão não seria alcançada pela prescrição ou decadência, sob o fundamento de que, amparando-se o pleito na alegação de nulidade, a sua invalidade não se convalidaria com o tempo, destacando que a regra prevista no art. 178 do Código Civil teria aplicação, apenas, em relação aos pedidos que objetivam tutela constitutiva negativa e que se baseiem em hipóteses de anulabilidade dos negócios jurídicos, no que não se verifica, na espécie. Quanto ao segundo pleito (abstenção de inclusão de cláusulas desse jaez em contratos futuros), concluiu aquele juízo que a postulação seria imprescritível, mormente por se tratar de obrigação futura e inexistir marco temporal (e nem discussão a respeito) acerca de quando a promovida teria passado a proceder da forma aqui impugnada. Relativamente ao pleito de restituição dos valores indevidamente retidos, ordenou a observância do prazo decenal, previsto no art. 205 do Código Civil, sob o fundamento de ausência de previsão expressa no Código de Defesa do Consumidor.

Por sua vez, sustenta a recorrente que, em se tratando de pretensão amparada em suposta anulabilidade (e não nulidade) da cláusula contratual descrita nos autos, haveria de ser observada a regra do art. 178, inciso II, do Código Civil, de forma que o prazo prescricional a ser observado, na hipótese em comento, seria de 04 (quatro) anos. Alternativamente, postulada a aplicação do art. 27 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que, uma vez admitida a observância do aludido Código, como fundamento para o deferimento da

pretensão deduzida nos autos, impor-se-ia, também, tomá-lo por suporte, para fins de definição do aludido prazo prescricional.

Em sendo assim, tanto a anulação da referida cláusula como a determinação de restituição dos valores retidos, haveria de se submeter à disciplina dos aludidos dispositivos legais.

Em que pesem os fundamentos deduzidos pela recorrente, a controvérsia instaurada nestes autos não se ampara em hipóteses de anulabilidade de negócio jurídico, mas sim, de suposta nulidade de cláusula contratual, não se enquadrando, por conseguinte, na hipótese prevista no art. 178, inciso II, do Código Civil.

Com efeito, além da suposta violação à regra do art. 649, IV, do CPC, a pretensão deduzida pelo Ministério Público Federal também tem por suporte violação ao Código de Defesa do Consumidor, eis que a cláusula fustigada seria manifestamente abusiva, a teor do que dispõe o art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor.

O referido dispositivo legal, assim, estabelece:

“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”.

Vê-se, pois, que, diferentemente do que sustenta a recorrente, a sanção legalmente imposta a cláusula abusiva, como no caso, é a nulidade absoluta, não gerando qualquer efeito, não se podendo admitir, por isso, falar-se que se tornar-se válida, eis que nula desde o seu nascedouro.

Não se aplica, portanto, no particular, a regra do art. 178, inciso II, do Código Civil.

De outra banda, como visto, o pedido veiculado na inicial teve por suporte, suposta violação ao art. 649, IV, do CPC e ao art. 51, IV, do Código de Defesa, tendo o juízo monocrático, apesar de toda argumentação alusiva à equiparação da situação posta em debate ao penhor legal, adotado esse segundo fundamento para declarar a nulidade da cláusula contratual em destaque.

Tal circunstância, contudo, não tem o condão de autorizar, por si só, a observância do prazo prescricional a que alude o art. 27 da Lei nº. 8.078/90, segundo o qual, "*prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria*", por não se tratar, na espécie, de ação de reparação de danos.

A todo modo, em se tratando de ação civil pública, a orientação jurisprudencial já sedimentada no âmbito de nossos tribunais é no sentido de que, "*a Ação Civil Pública e a Ação Popular compõem um microsistema de tutela dos direitos difusos, por isso que, não havendo previsão de prazo prescricional para a propositura da Ação Civil Pública, recomenda-se a aplicação, por analogia, do prazo quinquenal previsto no art. 21 da Lei n. 4.717/65.*" (REsp 1070896/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 04/08/2010).

Nessa mesma linha de entendimento, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. INVESTIDURA EM CARGO EFETIVO SEM CONCURSO PÚBLICO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANULAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESCRIÇÃO. EMPREGO ANALÓGICO DO PRAZO APLICÁVEL À AÇÃO POPULAR (ART. 21 DA LEI N. 4.717/65).

1. *Esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento de que, à míngua de previsão do prazo prescricional para a propositura da ação civil pública, aplica-se a esta, por analogia, a prescrição quinquenal prevista no artigo 21 da Lei 4.717/65. Precedentes: AgRg no AREsp 113.967/PR, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 22/6/2012; AgRg no REsp 1.185.347/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/04/2012.*

2. *Agravo regimental do Ministério Público Federal não provido. Agravo Regimental do Ministério Público Estadual não conhecido. (AgRg no AREsp 213.642/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)*

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE FRONTEIRA. ACORDO INTERNACIONAL (BRASIL E VENEZUELA). OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA NON AEDIFICANDI. INOBSERVÂNCIA DE "ÁREA NON AEDIFICANDI". ILEGALIDADE DA CONSTRUÇÃO. PRELIMINAR DE IMPEDIMENTO DO JUÍZO

MONOCRÁTICO. NÃO CONHECIMENTO. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DO PROCESSO, DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E DE NULIDADE DE CITAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

(...)

V - A orientação jurisprudencial já sedimentada no âmbito de nossos tribunais é no sentido de que "a Ação Civil Pública e a Ação Popular compõem um microssistema de tutela dos direitos difusos, por isso que, não havendo previsão de prazo prescricional para a propositura da Ação Civil Pública, recomenda-se a aplicação, por analogia, do prazo quinquenal previsto no art. 21 da Lei n. 4.717/65." (REsp 1070896/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 04/08/2010).

(...).

VII - Apelações desprovidas. Sentença confirmada.

(AC 0002307-64.2003.4.01.4200/RR, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.521 de 20/07/2012).

Prospera, pois, em parte, a pretensão recursal deduzida pela Caixa Econômica, para fins de adequação do julgado recorrido ao entendimento jurisprudencial em referência.

Acolho, assim, parcialmente, a preliminar de prejudicial de mérito suscitada pela recorrente, nos termos acima expostos.

III

Quanto ao mérito, o juízo monocrático examinou e resolveu a questão, nestes termos:

“(...)

Examinando a disposição contratual cuja impugnação é o ponto central deste processo, observo que sua redação no instrumento que deu início ao inquérito civil público foi a seguinte: “Cláusula décima segunda — da impontualidade no pagamento — Ocorrendo inadimplência o(a) DEVEDOR(A), desde logo, em caráter irrevogável e para todos os efeitos legais e contratuais, autoriza a CAIXA a utilizar o saldo de quaisquer contas, aplicação financeira e/ou crédito de sua titularidade, em qualquer Unidade da CAIXA, para liquidação ou amortização das obrigações assumidas no presente contrato” (fl. 86 do anexo).

O Código de Defesa do Consumidor, lei que mais diretamente rege a espécie, não contém disposições que elucidem a natureza jurídica da disposição em comento, nem seus demais aspectos estruturantes. Por tal razão, necessário buscar subsídios no Código Civil.

A disposição acima não consiste em uma “cláusula mandato”. Não há transferência de poderes à instituição bancária para que possa realizar atos jurídicos em nome do contratante. O que fica autorizado é o bloqueio de valores de titularidade do garante que estejam em contas na CEF.

De se destacar, sobretudo, que a cláusula acima cria ônus real a quaisquer valores de titularidade do contratante que estejam, a qualquer título, depositados na CEF. Isso porque a natureza de qualquer fenômeno jurídico deve ser buscada em sua essência, a despeito do que o texto da disposição explicita, ou a despeito mesmo de sua laconicidade. No caso, constata-se a vinculação direta de bens, mais especificamente dinheiro, à satisfação de uma obrigação. Quando isso ocorre, o que se tem é um vínculo real e não pessoal, pois neste é a pessoa do contratante ou garante que fica diretamente vinculada ao adimplemento da obrigação, não ficando um ou mais de seus bens diretamente ligados à mesma.

Poder-se-ia objetar que a disposição em comento está contida em um contrato e que, portanto, o direito por ela criado deve ser considerado pessoal. Tal objeção deve ser descartada de pronto. É comum, sendo inclusive o caso mais comum, que direitos reais advenham de contratos, o que não infirma sua natureza real. O que se deve avaliar, como destaquei acima, é o liame jurídico criado pela cláusula contratual. Numa fiança, por exemplo, que é um pacto acessório, a relação jurídica nasce de um contrato de que são partes o credor e o garante (que pode ser a pessoa que consta como contratante no contrato principal), sendo que o liame jurídico criado vincula essas duas pessoas, de tal maneira que, em não havendo pagamento, o credor pode exigir o pagamento do fiador. Já no caso de um direito real de garantia, este nasce, no mais das vezes, também de um contrato entre o credor e o garante. Entretanto, o liame jurídico que ele cria vincula a pessoa do credor, mais especificamente a obrigação cujo pólo ativo é por ele titularizado, à coisa dada em garantia. Dessa forma, em não havendo pagamento, pode o credor executar diretamente a coisa. Esse é o sentido do art. 1.419 do CC, que enuncia a peculiaridade que caracteriza os liames jurídicos no âmbito dos direitos reais de garantia.

No caso dos autos, a Caixa fica autorizada pela cláusula transcrita a se valer diretamente de valores em conta de um garante, que no caso é o próprio contratante. Claramente, essa disposição cria um liame jurídico cuja natureza é real. Inclusive, a garantia ora examinada deve ser classificada como penhor, posto que diz respeito a bens móveis.

Passo, portanto, a examinar a cláusula em comento como penhor.

Uma das alegações mais comuns em desfavor de disposições contratuais como a que ora está posta a exame é de que o Código Civil, em que se encontra a disciplina básica dirigida ao penhor, não preveria a hipótese de penhor sobre dinheiro. Assim, considerando o princípio da tipicidade dos direitos reais, o qual determina que, ao se contratar direitos reais, deve-se seguir os exatos delineamentos

previstos em lei, e não cabendo às partes inovar quanto ao que é provido pela legislação, seria irregular a estipulação de penhor sobre dinheiro.

De fato, não deixa de ser estranho estabelecer um ônus real sobre um bem fungível. É da tradição dos direitos reais de garantia que esses incidam sobre bens infungíveis, aos quais se aplica com maior facilidade a noção de vinculação direta de um bem certo a uma obrigação. Todavia, é fato que o Código Civil faz expressas referências ao penhor de bens fungíveis, como se vê no art. 1.442, referente a frutos acondicionados ou armazenados, e no art. 1467, inciso I, em que se fala explicitamente de penhor de dinheiro. Nesse, inclusive, a interpretação do caput e do inciso I demonstra que o Código não só previu a possibilidade de penhor de dinheiro como também previu que tal penhor poderia ocorrer da maneira mais costumeira, isto é, por convenção.

De notar-se que a estranheza já destacada é com certeza maior no que diz respeito ao dinheiro do que em relação aos demais bens fungíveis. Várias disposições regentes do penhor ficam simplesmente prejudicadas quando o ônus real em comento recai sobre dinheiro, ao menos no que diz respeito a moeda nacional de uso corrente. O art. 1.422, por exemplo, que autoriza ao credor pignoratício promover a excussão do bem dado em garantia, não faz qualquer sentido para a hipótese ora tratada. Da mesma forma, o art. 1.428, que proíbe o pacto comissório, é incompatível com a espécie. Não se deve, entretanto, considerar aprioristicamente como inaplicáveis todos os dispositivos da disciplina geral do penhor, a pretexto da especificidade do penhor de dinheiro. Isso levaria a constatar que a lei seria, nesse ponto, irracional, pois estar-se-ia dizendo que ela previu um direito real de garantia sem ter-lhe dedicado qualquer disposição específica e sem que a ele fosse possível aplicar as disposições gerais dos direitos reais de garantia e do penhor. Considerando o princípio da tipicidade, já destacado, que obriga a que todos respeitem os delineamentos dados pela lei ao direito real, o que obviamente tem por pressuposto que a lei tenha dado delineamento a esse direito, dizer que a lei previu um direito real sem lhe proporcionar qualquer disciplina seria concluir pela irracionalidade da lei; conclusão a que só se pode chegar na ausência de qualquer outra hipótese interpretativa.

Em verdade, e apesar da justificável estranheza, a lei não é irracional quanto a essa matéria. Se não há disposições específicas sobre penhor de dinheiro convencional, a ele se aplicam as normas gerais dos direitos reais de garantia e do penhor, ainda que com algumas adaptações. Isso é plenamente possível, bastando pensar, como exemplo, na cláusula discutida neste processo, na qual o titular de uma conta ou aplicação bancária dá os valores constantes dessa aplicação em garantia de uma dívida sua.

Havendo concluído pela possibilidade em tese do penhor de dinheiro convencional, e havendo também determinado qual a sua normatização no Código Civil, devemos avaliar se respeitados foram os diversos aspectos de sua legalidade.

Como todos os direitos reais de garantia, na modalidade convencional, deve o penhor seguir as diretrizes ditadas pelo art. 1.424 do CC, que reza: “Os contratos de penhor, anticrese ou hipoteca declararão, sob pena de não terem eficácia: I - o valor do crédito, sua estimação, ou valor máximo; II - o prazo fixado para pagamento; III - a taxa dos juros, se houver; IV - o bem dado em garantia com as suas especificações”.

Quanto aos três primeiros aspectos levantados pelo art. 1.424, não há dúvida de que a disposição contratual ora em exame é regular. Entretanto, o mesmo não se pode dizer do quarto aspecto. Não houve qualquer especificação dos valores dados em garantia, o que não pode ser justificado com a alegação de se tratar de bem fungível, pois seria possível especificar as contas ou as aplicações objeto da garantia. O que não se pode aceitar é a ausência de qualquer especificação, pois tal proceder desafia o disposto no inciso IV do artigo ora em comento, que exige a particularização dos bens dados em salvaguarda à obrigação principal.

Outro grande problema da não-especificação dos bens dados em garantia é a possibilidade de serem bloqueados valores que sequer seriam passíveis de penhora judicial, por força do art. 649, inciso IV, do CPC.

O que se constata, na verdade, é que a CEF tentou instituir em seu favor uma garantia real semelhante à que a lei concede aos hospedeiros, fornecedores de pousada e alimento e aos locadores de imóveis, a qual não exige a prévia especificação dos bens e permite auto-executoriedade. Para esses, o Código Civil, por seu art. 1467, incisos I e II, estabelece penhor independentemente de prévia convenção, sobre os bens do devedor que estiverem nas dependências do estabelecimento ou guarneendo o prédio locado. Em caso de inadimplemento, concede ainda o art. 1470 do CC, aos referidos credores, o direito de fazerem efetivo o penhor, isto é, apreenderem por si mesmos os bens dos devedores que estiverem nas dependências, antes de recorrerem à autoridade judiciária.

A CEF quer o mesmo: ter a possibilidade de apreender quaisquer valores do contratante que estivessem “em suas dependências”, isto é, em alguma conta mantida junto à CEF. Ora, esse direito, de penhor legal, constitui um regime especialíssimo de penhor e só é concedido àqueles contemplados expressamente pela lei, não sendo esse o caso das instituições bancárias. Dessa forma, restaria à CEF, em sendo de seu interesse, valer-se de penhor convencional, obedecendo às normas regentes desta espécie. No entanto, conforme analisado, essas normas não foram obedecidas no que tange à especificação dos bens dados em garantia. Dessa forma, e por força do disposto no caput do art. 51 do CDC, tenho por nula a cláusula examinada.

A conclusão a que cheguei até aqui, porém, não vale para os contratos de mútuo denominados correntemente de “empréstimo consignado em folha” ou “empréstimo com desconto em folha”, celebrados entre a CEF e consumidores pessoas físicas titulares de benefícios previdenciários de aposentadoria ou pensão, contanto que

celebrados em data posterior à de 28 de setembro de 2004. Para esses contratos, o art. 6º da Lei n. 10.820/03, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 10.953, publicada em 28 de setembro de 2004, forneceu respaldo legislativo suficiente para que deles conste a cláusula ora em comento. Esta é a redação do dispositivo legal:

“Art. 6º Os titulares de benefícios de aposentadoria e pensão do Regime Geral de Previdência Social poderão autorizar o Instituto Nacional do Seguro Social — INSS a proceder aos descontos referidos no art. 1 desta Lei bem como autorizar, de forma irrevogável e irretroatável, que a instituição financeira na qual recebam seus benefícios retenha, para fins de amortização, valores referentes ao pagamento mensal de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil por ela concedidos, quando previstos em contrato, nas condições estabelecidas em regulamento, observadas as normas editadas pelo INSS. (Redação dada pela Lei nº10.953, de 2004)”

Esse dispositivo é posterior e incompatível com o que diz o art. 649, inciso IV do CPC, que estabelece como impenhoráveis várias modalidades de ganho, inclusive benefícios previdenciários. Aplica-se, pois, o dispositivo posterior.

Poder-se-ia objetar, sob a alegação de que a norma acima transcrita não é compatível com o princípio da dignidade da pessoa humana, encartado no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal. De fato, a norma em exame, vista isoladamente, dificilmente seria compatível com o princípio constitucional referido. Entretanto, seu § 5º mitiga-lhe o alcance, tornando constitucional a retenção mesmo quando incide sobre contas-salário e afins, contanto que seguidos os estritos termos dessa regra mitigadora:

*“§ 5º Os descontos e as retenções mencionados no **caput** deste artigo não poderão ultrapassar o limite de 30% (trinta por cento) do valor dos benefícios. (Incluído pela Lei nº 10.953, de 2004)”*

É importante atentar para o que efetivamente está escrito. Primeiro, este § 5º estabelece um limite global, sendo que a soma do que é descontado em folha mais o que eventualmente será retido pelo banco não pode exceder esse limite. Em segundo lugar, o percentual de 30% incide sobre o valor do benefício previdenciário.

Isso posto, vejamos o seguinte exemplo. Suponhamos que o beneficiário de uma pensão previdenciária, com renda mensal equivalente ao salário mínimo, celebre contrato de “empréstimo descontado em folha” com a CEF, no qual comprometeu 30% da pensão. Suponhamos ainda que esse pensionista, quando celebrou este empréstimo, já estava inadimplente em outro contrato de empréstimo com o mesmo banco, celebrado em época em que não havia o desconto em folha. Neste cenário, um depósito de R\$ 5.000,00

é feito na mesma conta ou em conta diversa, também na CEF, em que o pensionista recebe o benefício. A pergunta é: seria juridicamente possível que a CEF retivesse o depósito, total ou parcialmente? A resposta é não, independentemente de o depósito classificar-se ou não como verba alimentar ou, por exemplo, como renda advinda da venda de um imóvel. A explicação é que o limite que a lei impôs é calculado sobre o benefício, previdenciário e, no caso, já estava no máximo. Poder-se-ia alegar que o legislador, ao redigir o art. 6º da Lei n. 10.820/03, partiu do pressuposto de que o beneficiário não tem qualquer outro ganho que não o benefício. Entretanto, a chamada “interpretação histórica”, que investiga aquilo que era pensado pelo legislador quando escreveu a lei, não pode ir ao ponto de negar o que está cabalmente no texto. Principalmente, esse método interpretativo peca por valorizar em excesso o que pensava o ente ou agente que teve a iniciativa da lei, e não todos os atores que participaram do processo legislativo. Tal método tem como freqüente efeito colateral que o hermenauta se esqueça de que o que foi votado no Parlamento foi o texto da lei, e não a intenção de que teve a iniciativa de lei. Outro problema desse método é que, na maioria das vezes, ele parte de um pressuposto errado: que intenção de o ente que teve a iniciativa da lei é unívoca. Na grande maioria das vezes, a iniciativa da lei já é, em si, a manifestação de inúmeras vontades que se manifestaram no âmbito do ente que apresentou o projeto vontades estas, muitas vezes, discordantes entre si. Por essa razão, a interpretação histórica, em que pese sua contribuição para o processo hermenêutico, reconhecida em todo o mundo, não pode vir em franco desalinho com o texto legal.

Por essas razões, tenho que a cláusula de retenção é parcialmente válida nos contratos de mútuo denominados “empréstimo consignado em folha” ou “empréstimo com desconto em folha”. Entretanto, só pode ser utilizada com pleno respeito ao limite global de 30% do benefício previdenciário, de tal maneira que se o mutuário já tem esse limite atingido, a cláusula não pode ser utilizada. Dessa forma, há nulidade parcial da cláusula, com base no art. 51 do CDC.

A parte ré apresenta um argumento curioso. Aduz que, como os valores que foram retidos o foram para saldar dívidas que realmente existiam, tudo foi regular. Ora, por esse argumento, se uma pessoa deve a outra e não paga, o credor estaria habilitado a agredir o devedor e arrancar-lhe dinheiro do bolso sob a alegação de que a dívida realmente existia. Trata-se de uma extrema confusão entre a existência regular do crédito e a regularidade do meio de satisfação do crédito. Por um pressuposto de lógica jurídica elementar, a ilicitude de um ato leva a que o prejudicado possa pedir, salvo disposição legal em contrário, a restituição ao status quo ante. Essa regra está tão profundamente arraigada, implícita no sistema jurídico que, raras vezes, se superficializa, aparecendo explicitamente em alguma regra.

Desse modo, é necessário ter claro que a regularidade do meio de cobrança e a regularidade do crédito são coisas distintas. Neste processo, o que se está discutindo é a irregularidade do meio de cobrança, a qual tem por efeito jurídico a reversão ao status quo ante,

ou seja, que o dinheiro seja devolvido. Entretanto, a alegação da CEF, ainda que involuntariamente, traz à baila um tema de extrema importância. É que a devolução dos valores retidos irregularmente aos mutuários terá o efeito jurídico de tornar inexistente o pagamento que foi feito com esses valores. Assim, por exemplo, pode ter ocorrido de a CEF ter retido irregularmente R\$ 400,00 e utilizado no pagamento de um outro empréstimo em que o mutuário estava inadimplente. Agora, com a devolução dos R\$ 400,00 ao mutuário, aquele pagamento de R\$ 400,00 deverá ser dado como inexistente e a CEF poderá cobrar o valor por algum meio lícito, salvo se já tiver havido prescrição.

Falta examinar o pedido referente à aplicação ao caso do art. 42, parágrafo único, do CDC, que estabelece:

“Art. 42. [...] Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.”

Não há falar da aplicação, neste processo, do dispositivo transcrito. O que aqui se constata é a irregularidade do meio de cobrança utilizado pela CEF, e não se os valores eram devidos ou não. A aplicação dessa regra só ocorreria se houvesse comprovação de que os créditos cobrados eram irregulares, e não só o meio pelo qual foram satisfeitos.

Partindo para os temas finais desta fundamentação, observo inicialmente que a nulidade, total ou parcial, da cláusula de retenção terá por efeito jurídico a repetição dos valores, ainda que não em dobro, como pedira o MPF. Para tanto, além de observada a prescrição, conforme já abordei na seção 5 desta fundamentação, deverá ser feita a atualização dos valores, da forma seguinte. Até 10 de janeiro de 2003, os valores serão corrigidos conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal e terão juros de 6% a.a. e, a partir de 11 de janeiro de 2003, serão recompostos (correção mais juros), por força do art. 406 do Código Civil, c/c art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, pela aplicação da taxa SELIC.

Cumpre, neste passo, avaliar a possibilidade de antecipação da tutela. Considerando os requisitos dos arts. 273 e 461 do CPC, observo que haver prova inequívoca do direito posto a exame, conforme se viu ao longo desta fundamentação, extrapolando até o requisito da verossimilhança. Por outro lado, há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação caso a tutela aqui delineada não seja antecipada, tendo em vista o risco atual e gravíssimo de sérios danos financeiros a pessoas que, na sua grande maioria, são muito pobres.

Tal raciocínio não abarca a tutela condenatória de pagamento, vez que existe perigo, quase-certeza de sua irreversibilidade, além de que a antecipação dessa tutela não é estritamente necessária como forma de conservação de direitos.

Examinados ainda os requisitos de que fala o art. 1º da Lei n. 9.494/97 observo não haver impedimento à antecipação de tutela.

Para pleno cumprimento da antecipação de tutela, necessária a cominação de astreinte, o que será feito com base nos arts. 273, § 3º e 461, §4º do CPC.

III — DISPOSITIVO

*Pelo exposto, **JULGO:** 1 — parcialmente procedente o pedido de tutela declaratória, para a) declarar, COM EFICÁCIA NACIONAL, a nulidade da cláusula de retenção de valores de todos os contratos de mútuo celebrados entre a CEF e consumidores pessoas físicas, a exemplo da cláusula décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe tenha dado, com exceção dos contratos de empréstimo consignado celebrados com titulares de benefícios previdenciários de aposentadoria ou pensão, e b) declarar parcialmente, COM EFICÁCIA NACIONAL, a nulidade das cláusulas de retenção de valores, a exemplo da décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe tenha dado, dos contratos de “empréstimo consignado em folha” celebrados entre a CEF e consumidores pessoas físicas titulares de benefícios previdenciários de aposentadoria ou pensão, e celebrados em data igual ou posterior à de 28 de setembro de 2004, de forma a excluir-lhes a possibilidade irrestrita de retenção de valores, podendo a CEF reter dinheiro apenas na hipótese de já não estar comprometida, pela soma de “desconto em folha” mais retenção, o montante equivalente a 30% do benefício previdenciário, hipóteses em que poderá reter o valor que falta para o atingimento desse limite de 30% do benefício previdenciário; 2 — parcialmente procedente o pedido de tutela condenatória em obrigação de não-fazer, para condenar a CEF, COM EFICÁCIA NACIONAL, à obrigação de não mais incluir em seus contratos de mútuo com consumidores finais pessoas físicas cláusula de retenção de valores nos moldes da cláusula décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe possa dar, exceto nos contratos celebrados com titulares de benefícios previdenciários de aposentadoria ou pensão, nos quais poder-se-á prever retenção, contanto que a retenção e o desconto em folha não ultrapassem, somados, o limite de 30% do benefício previdenciário; 3 — parcialmente procedente o pedido de tutela condenatória em obrigação de pagar, para a) condenar a ré, COM EFICÁCIA NACIONAL, à devolução dos valores que reteve indevidamente sob o pálio de cláusula de retenção nos moldes da cláusula décima segunda do contrato que constou do inquérito civil público (fl. 86 do anexo), independentemente da nomenclatura ou redação que se lhe tenha dado, respeitada a prescrição de 10 anos contados retroativamente a partir da data de ajuizamento desta ação, valores que, até 10 de*

janeiro de 2003, serão corrigidos conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal e terão juros de 6% a.a. e, a partir de 11 de janeiro de 2003, serão recompostos (correção mais juros), por força do art. 406 do Código Civil, do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, pela aplicação da taxa SELIC e b) indeferir o pedido de aplicação à espécie do art. 42, parágrafo único do CDC.

O exercício do direito reconhecido pelo item 3, parágrafo acima, desta fundamentação, poderá dar ensejo a que dívidas antes dadas por quitadas pela CEF voltem a ser cobradas, se não estiverem prescritas.

Antecipo, COM EFICÁCIA NACIONAL, os efeitos das tutelas concedidas nos itens 1 e 2 do primeiro parágrafo anterior desta fundamentação. Fixo duas astreintes no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia para o caso de descumprimento, sendo que a cada tutela ora antecipada corresponde uma astreinte de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Friso que a astreinte será contada por dia de descumprimento. Assim, por exemplo, se num só dia forem celebrados 10 contratos pela CEF em descumprimento ao estatuído no item 2 do primeiro parágrafo deste dispositivo, tais fatos darão ensejo à cobrança de apenas um dia de astreinte.

As tutelas ora antecipadas terão plenos efeitos a partir da publicação na imprensa desta sentença, na forma da lei.

Sentença que gera hipoteca judiciária, nos termos do art. 466, parágrafo único, inciso I, do CPC.

Custas de lei, observado o disposto no art. 18 da Lei n. 7.347/85. Sem honorários, face à sucumbência recíproca”.

IV

Como visto, em linhas gerais, concluiu o juízo monocrático, após fazer um paralelismo entre a cláusula contratual impugnada e o penhor, que, por intermédio da referida cláusula, a Caixa Econômica Federal, em verdade, procurou instituir uma garantia real sem que fossem observados os dispositivos legais de regência, do que resultaria a sua manifesta abusividade e, por conseguinte, a sua nulidade, nos termos do art. 51, **caput**, do Código de Defesa do Consumidor.

Assim postos os fatos e em que pesem os fundamentos deduzidos pela recorrente, não prospera a pretensão recursal por ela formulada, na medida em que não conseguem infirmar as razões em que se amparou o **decisum** impugnado.

Com efeito, da simples leitura da cláusula contratual em referência, verifica-se que se trata, efetivamente, de garantia manifestamente abusiva, estipulada pela Caixa Econômica Federal, assegurando o direito de auto-executar,

liquidar ou amortizar débitos de consumidores mutuários, utilizando o saldo existente em contas-salário de que são titulares os devedores junto àquela instituição financeira, ou de quaisquer contas destinadas ao recebimento de verbas de natureza alimentar, em percentual superior a 30% (trinta por cento) do valor do benefício previdenciário, salário ou remuneração, circunstância essa que, por si só, já coloca o tomador do empréstimo em desvantagem manifestamente excessiva em relação ao agente financeiro, constringendo-o pelo débito direto e sem qualquer limitação na conta bancária de que é titular, afrontando, assim, as normas dos art. 39, inciso V, e 42 do Código de Defesa do Consumidor, do que resulta a sua nulidade de pleno direito, nos termos do art. 51, incisos IV e XV, e respectivo § 1º, inciso I, do mesmo diploma legal consumerista.

Registre-se, por oportuno, que, a despeito da previsão legal quanto à possibilidade dos titulares de benefícios previdenciários autorizarem as instituições financeiras onde recebam seus benefícios a proceder à retenção, para fins de amortização, de valores relativos ao pagamento mensal de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil, tal faculdade, além de ser exclusiva dos titulares de tais benefícios, somente poderá ser exercitada nas hipóteses expressamente previstas no art. 6º da Lei nº. 10.820/2003, com a redação dada pela Lei nº. 10.593/2004, observada limitação estipulada no seu § 5º, correspondente a 30% (trinta por cento) do valor dos benefícios, e não de forma indiscriminada, conforme assim pretende a recorrente, sob pena de violação ao que dispõe o sobrealudido § 1º do art. 51 do CDC, na dicção de que *“presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que ofende os princípios fundamentos do sistema jurídico a que pertence”*.

Nesse sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCONTOS EM CONTA CORRENTE. SALÁRIO. LIMITAÇÃO EM 30%. PRECEDENTES DA CORTE.

1.- A jurisprudência desta Corte já decidiu que "o banco não pode apropriar-se da integralidade dos depósitos feitos a título de salários, na conta do seu cliente, para cobrar-se de débito decorrente de contrato bancário, ainda que para isso haja cláusula permissiva no contrato de adesão" (REsp 492.777/RS, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ 1.9.2003).

2.- Entretanto, tal orientação deve ser harmonizado com precedente da Segunda Seção deste Tribunal (REsp 728.563/RS, Rel. Min. ALDIR

PASSARINHO, DJ 8.6.2005), que consolidou o entendimento de que "é válida a cláusula que autoriza o desconto, na folha de pagamento do empregado ou servidor, da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprimida por vontade unilateral do devedor, eis que da essência da avença celebrada em condições de juros e prazo vantajosos para o mutuário".

3.- Ante tais lineamentos, esta Corte firmou o entendimento de que, "ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade, os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador" (REsp 1.186.965/RS, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 03.02.2011).

4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AgRg no AREsp 7.337/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 07/05/2013) – grifei.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONTRATO DE CHEQUE ESPECIAL. RETENÇÃO DO SALÁRIO DO CORRENTISTA. ILEGALIDADE.

1. A retenção de salário do correntista para fins de saldar débito relativo ao contrato de cheque especial, ainda que conste cláusula autorizativa, não se reveste de legalidade, porquanto a instituição financeira pode buscar a satisfação de seu crédito pelas vias judiciais.

2. '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 a instituição privada autorizada a fazê-lo.' Agravo improvido" (AgRg no Ag 1.225.451/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 8/6/2010, DJe 17/6/2010).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 876.856/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 13/03/2013) – grifei.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONTA-CORRENTE.

DEPÓSITO PROVENIENTE DE SALÁRIO. RETENÇÃO PARA SATISFAÇÃO DE DÉBITO COM A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES.

1. Não é cabível a quitação de dívidas contraídas com a instituição financeira por meio da retenção de salários ou proventos depositados em conta-corrente, ainda que haja cláusula contratual autorizando a retenção.

2. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1201030/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 11/12/2012).

De ver-se, ainda, que também não merece êxito a pretensão recursal, no tocante à extensão da faculdade em destaque aos contratos de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil, a que alude o art. 1º da referida Lei nº. 10.820/2003, tendo em vista que a autorização ali descrita refere-se, apenas, à possibilidade de proceder-se ao desconto, em folha de pagamento, dos valores relativos ao pagamento a tais contratos e não a débito direto nas contas mantidas pelos empregados em instituições financeiras.

Por fim, no que tange ao valor das multas impostas pelo juízo monocrático, não se vislumbra, na espécie, a alegada exorbitância, até mesmo porque, dada a notória capacidade de solvabilidade da recorrente, a sua fixação em montante inferior poderia afastar o seu caráter coercitivo e inibidor de eventual descumprimento do julgado.

V

Com estas considerações, **dou parcial provimento ao recurso de apelação**, para reformar, em parte, a sentença monocrática, tão-somente, no tocante ao prazo prescricional, na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, o referido julgado, em todos os seus termos.

Este é meu voto.