



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL

Apelação Cível nº 0186728-64.2011.8.19.0001

Apelante 1: BV FINANCEIRA S/A CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

Apelante 2: ITAÚ UNIBANCO S/A

Apelante 3: BANCO FIAT S/A

Apelante 4: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A

Apelante 5: BANCO VOLKSWAGEN S/A

Apelante 6: BANCO SOFISA S/A

Apelante 7: HSBC BANK BRASIL S/A – BANCO MULTIPLO

Apelante 8: SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL

Apelante 9: BANCO PANAMERICANO S/A

Apelante 10: BANCO GMAC S/A

Apelada: COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DA ASSEMBLÉIA
LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

AMICUS CURIAE: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE LEASING – ABEL

Relator: DES. CARLOS JOSÉ MARTINS GOMES

Ementa: *Apelação Cível. Ação coletiva de defesa do consumidor, objetivando a declaração de nulidade de cláusulas constantes de contratos de arrendamento mercantil (leasing) que autorizam a cobrança de parcelas vincendas em caso de rescisão contratual antecipada, seja em caso de sinistro, sem culpa do arrendatário, seja em caso de rescisão contratual antecipada amigável. Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a nulidade da cláusula contratual que autoriza a cobrança das parcelas vincendas na hipótese de perda do bem sem culpa do consumidor, porque considerou que, na relação jurídica em foco, a perda da coisa perece para o dono. Contrato de arrendamento mercantil, também denominado de leasing. Operação em que a arrendadora adquire um bem por indicação e escolha do arrendatário, cede o uso desse bem ao arrendatário mediante o pagamento de uma quantia mensal, equivalente a um aluguel, bem como o pagamento concomitante de um valor residual garantido (VRG), que se trata do preço do bem estipulado pela arrendadora, para que o arrendatário exerça a opção de compra ao final do contrato, e para que a arrendadora não venha a sofrer com a depreciação ou deterioração do bem e, não havendo a opção de compra*



para que ela não tenha prejuízo com a venda do bem a terceiros. Sustentação da exordial da ação proposta de abusividade da cláusula contratual que autoriza a cobrança das parcelas vincendas quando o ocorre a perda do bem sem culpa do arrendatário (sinistro). Aplicação da legislação consumerista. Ação coletiva que tem por objeto a defesa de interesses e direitos individuais homogêneos, divisíveis e disponíveis, já que os problemas noticiados pelos consumidores decorrem de origem comum, ou seja, a mesma cláusula contratual. Rejeição da preliminar de ilegitimidade ativa da autora, Comissão de Defesa do Consumidor da ALERJ, tendo em vista a legitimidade conferida pela Constituição Estadual (art. 109, § 2º), bem como pelo Regimento Interno da Assembléia Legislativa (artigos 25, parágrafo único, XXI, e 26, § 19, “d”). Precedentes desta Corte e do STJ. Também não se sustentam as preliminares de falta de interesse de agir, ilegitimidade passiva suscitada pela BV FINANCEIRA S/A e pela SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL, de litisconsórcio necessário para que integrem o polo passivo da demanda todas as instituições financeiras que operam o leasing no Brasil, de incompetência da Justiça Estadual, de nulidade da sentença por julgamento extra ou ultra petita, bem como porque teria sido condicional. Preliminar de prescrição quinquenal que se acolhe. Correta a decisão que indeferiu a produção de provas pericial e testemunhal, impondo-se a rejeição dos agravos retidos contra tal decisório. Inexiste cerceamento de defesa na medida em que a decisão foi tomada em consonância com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabendo ressaltar que referido dispositivo se encontra em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional do juiz. Elucidação da questão que se restringe à interpretação de cláusulas contratuais constantes do contrato em tela, em consonância com o Sistema de Proteção ao Consumidor, de modo que, como bem decidiu o Juízo a quo, a “questão cinge-se a verificação da validade jurídica ou não dos contratos de arrendamento mercantil celebrados pelas rés”. Portanto, se tratando a questão de mérito de matéria unicamente de direito e de fato, não há óbice ao julgamento antecipado da lide (CPC 330, I), não havendo em que se falar em nulidade da sentença por ofensa ao contraditório e a ampla defesa. No mérito, a questão ora em apreço é diversa daquela que restou apreciada no REsp 1099212/RJ, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, já que naquele julgado foi apreciada a questão sobre a



legalidade da cobrança das parcelas vincendas quando ocorre a liquidação antecipada do contrato por inadimplemento do consumidor. A hipótese aqui trata é diversa, ou seja, quando ocorre a perda do bem sem culpa do consumidor. Sustentação das instituições financeiras acerca da legalidade da cobrança das parcelas vincendas, na hipótese ora em apreço, sob o pretexto de que o risco da perda do bem é exclusivo do consumidor, mesmo quando ocorre a perda sem culpa do consumidor. Postura que não se coaduna com o Sistema de Proteção ao Consumidor, que considera o consumidor como a parte mais fraca da relação de consumo, determina a facilitação da defesa de seus direitos, impõe que as cláusulas contratuais sejam interpretadas de maneira mais favorável a seu favor, preconiza a defesa de seus direitos econômicos, considera abusivas as cláusulas que estabeleçam vantagem manifestamente excessiva, cabendo ainda ressaltar que se trata de contrato de adesão e não foi dado o referido destaque imposto pela lei nesta hipótese. Aplicação do princípio da equidade para a obtenção do justo. Ademais, o Código Civil consagrou o princípio da função social do contrato e vedou o enriquecimento sem causa. Destarte, abusiva a exigência para que o consumidor pague o saldo remanescente de um contrato referente a um bem que não mais existe, que não mais poderá ser utilizado pelo consumidor. Nada obstante, por outro lado, diante da boa fé-contratual, que também deve ser observada pelo consumidor, considerando que o mesmo assumiu responsabilidades de guarda e conservação do bem arrendado, não é razoável que o arrendador suporte sozinho o ônus da perda da coisa, de modo que se impõe a reforma da sentença para autorizar a cobrança tão somente do capital investido pelas instituições financeiras na aquisição do bem. Alcance da coisa julgada que não está limitada ao território de competência do órgão julgador, a teor do disposto no artigo 16 da LACP, tendo em vista que dispositivo não se encontra em consonância com o artigo 103 do CDC, que dispõe que a sentença fará coisa julgada erga omnes. Parcial provimento dos recursos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, A C O R D A M os Desembargadores da Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de





Janeiro, **POR UNANIMIDADE**, em rejeitar as preliminares de ilegitimidade ativa, falta de interesse de agir, ilegitimidade passiva, de litisconsórcio necessário, de incompetência da Justiça Estadual, de julgamento extra ou ultra petita, acolhendo-se a preliminar de prescrição quinquenal e, no mérito, dar parcial provimento aos recursos, nos termos do voto do Relator.

Trata-se de ação coletiva para a defesa de interesses e direitos de consumidores que celebraram contratos de arrendamento mercantil (*leasing*) com as rés, ajuizada pela **COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, em face das instituições financeiras apelantes (**BV FINANCEIRA S/A – CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, ITAÚ UNIBANCO S/A, BANCO FIAT S/A, BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A, BANCO VOLKSWAGEN S/A, BANCO SOFISA S/A, HSBC BANK BRASIL S/A – BANCO MULTIPLO, SANTANDER LEASING S/A – ARRENDAMENTO MERCANTIL, BANCO PANAMERICANO S/A e BANCO GMAC S/A**) por considerar abusiva as cláusulas que autorizam, nos casos de rescisão antecipada do contrato em virtude da perda do bem sem culpa do arrendatário (sinistro), ou em virtude de rescisão amigável, a cobrança de todas as parcelas vincendas, sustentando a exordial da ação proposta a abusividade de tais cláusulas e o enriquecimento sem causa das instituições financeiras.

Assim, requereu a **COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DA ALERJ**, dentre outros pleitos, a declaração de nulidade de tais cláusulas, e que *“as rés sejam condenadas – em caso de liquidação antecipada do contrato por perda do bem sem culpa do consumidor, ou nos casos de rescisão antecipada com devolução do bem – a devolver ao consumidor quaisquer valores excedentes ao valor integral do custo de aquisição do veículo arrendado, quando, do somatório dos valores mensais cobrados a este título (VRG, etc), acrescido do valor apurado com o pagamento da verba indenizatória de seguro (perda), ou do valor de alienação do veículo a terceiros (devolução), apurar-se quantia superior à investida na compra do mesmo”*.

A sentença ora guerreada julgou *“parcialmente procedente o pedido de declaração de nulidade da cláusula contratual referida do contrato de arrendamento*



*mercantil celebrado entre as partes, que impõe a cobrança de parcelas vincendas dos contratos de arrendamento mercantil celebrados entre elas, na hipótese de liquidação antecipada do contrato **por perda do bem sem culpa do consumidor**, ainda que este não celebre contrato de seguro”, condenou os réus a “restituírem, em dobro, todos os valores cobrados indevidamente, no caso de liquidação do contrato **por perda do bem sem culpa do arrendatário**, ainda que não tenha celebrado contrato de seguro” e para fins do item anterior “na obrigação de fazer consistente em apresentar, no prazo de sete dias, registro individualizado que permita verificar o tempo efetivo de duração dos contratos de arrendamento celebrados nos últimos 10 anos, para efeito de habilitação e levando-se em conta o interesse público das medidas visando coibir o enriquecimento sem causa, sob pena de multa diária de R\$ 1.000 mil reais” e, ainda, determinou “a intimação do BACEN para apresentar subsídios que permitam identificar todos os contratos de arrendamento mercantil celebrados pelos réus nos últimos 10 anos”. Grifei.*

Antes de passarmos ao exame das preliminares arguidas pelas rés, convém ressaltarmos a conceituação legal e doutrinária dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, bem como sobre o contrato de arrendamento mercantil, também chamado de *leasing*.

O próprio legislador tratou de trazer a definição dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos que possibilitam o ajuizamento da demanda coletiva, nos termos do disposto no artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor.

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.

Assim, segundo a conceituação dada pelo legislador, direitos difusos são aqueles transindividuais, de natureza indivisível, cujos titulares sejam pessoas indeterminadas e que estejam ligadas por circunstâncias de fato.

Portanto, pode-se dizer que os direitos difusos apresentam quatro características, ou seja, são transindividuais (que vão além dos interesses individuais e por isso são indisponíveis, não admitem transação porque pertencem a todos), são indivisíveis (resolvendo-se o problema de uma pessoa, conseqüentemente, resolve-se o problema das demais), são indeterminados (não é possível estabelecer o número de pessoas as quais pertence esse direito) e, por último, estão ligados por circunstâncias de fato, ou seja, referem-se a pessoas de uma mesma região, cidade ou Estado, que estão expostas aos mesmos riscos, ou sofrendo as mesmas lesões decorrentes do fato, e necessitam de idêntica proteção jurídica.

Os direitos coletivos, apesar de também apresentarem as mesmas características de transindividuais e indivisíveis, diferenciam-se dos direitos difusos porque os titulares são determináveis por um grupo, categoria ou classe de pessoas e estão ligados com a parte contrária por uma relação jurídica-base.

Já os direitos individuais homogêneos são aqueles que decorrem de origem comum.

Apesar de se tratar de direitos individuais e disponíveis, em que seu titulares podem ser singularizados, admite-se a defesa coletiva porque são homogêneos, ou seja, porque decorrem de origem comum.

Para o Mestre Nelson Nery Júnior os direitos individuais homogêneos “são os direitos individuais cujo titular é perfeitamente identificável e cujo objeto é divisível e cindível. O que caracteriza um direito individual comum como homogêneo é sua origem comum. A grande novidade trazida pelo CDC no particular foi permitir que esses direitos



individuais pudessem ser defendidos coletivamente em juízo. Não se trata de pluralidade subjetiva de demandas (litisconsórcio), mas de uma única demanda, coletiva, objetivando a tutela dos direitos individuais homogêneos. A ação coletiva para a defesa de direitos individuais homogêneos é grosso modo, a class action brasileira”. (NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Leis Cíveis Comentadas. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2006, p. 245).

Em relação aos contratos ora em discussão cabe anotar que o parágrafo único, do artigo 1º, da Lei 6.099/1974, dispõe que “*considera-se arrendamento mercantil, para os efeitos desta Lei, o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta*”.

O insigne Desembargador Sergio Cavalieri Filho leciona que “*o arrendamento mercantil, também denominado leasing, é a operação pela qual o proprietário de um bem móvel ou imóvel (arrendador) cede a terceiro (arrendatário) o uso desse bem por prazo determinado, mediante o recebimento de certa quantia mensal (prestações). Ao final do contrato, o arrendatário tem as seguintes opções: (a) comprar o bem por valor previamente contratado; (b) renovar o contrato por novo prazo, tendo como principal o valor residual; (c) devolver o bem ao arrendador. Fran Martins, atento a estas peculiaridades, define o arrendamento mercantil como sendo o “contrato pelo qual uma pessoa jurídica arrenda a uma pessoa física ou jurídica, por tempo determinado, um bem comprado pela primeira de acordo com as instruções da segunda, cabendo ao arrendatário a opção de adquirir o bem arrendado findo o contrato, mediante um preço residual previamente fixado (Contratos e obrigações comerciais, 15. Ed. Forense, p. 522)”. (Programa de Direito do Consumidor, Des. Sérgio Cavalieri Filho, Ed. Atlas, págs. 189 e 190).*

Para o também insigne Desembargador Arnaldo Rizzardo o contrato de arrendamento mercantil “*não se trata de uma simples locação com promessa de venda, como à primeira vista pode parecer. Mas cuida-se de uma locação com uma consignação de promessa de compra, trazendo, porém, um elemento novo, que é o financiamento, numa operação específica que consiste na simbiose da locação, do financiamento e da venda*”



(Leasing Arrendamento Mercantil no Direito Brasileiro, Des. Arnaldo Rizzardo, Ed. RT, 5ª edição, pág. 18).

O Ministro Massami Uyeda, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no voto proferido no REsp 1.099.212-RJ, conceituou o arrendamento mercantil como sendo *“a cessão do uso de um bem, por um determinado prazo, mediante contrato, pelo qual, via de regra, a instituição financeira (arrendante) adquire um bem escolhido pelo cliente (arrendatário) e, em seguida, o aluga a este último. Ao término do contrato o arrendatário pode optar por renová-lo por mais um período, por devolver o bem arrendado à arrendadora ou dela adquirir o bem, pelo valor de mercado ou por um valor residual garantido previamente definido no contrato”*.

O citado Valor Residual Garantido (VRG), que integra o contrato em discussão, segundo a Portaria nº 564/1978, do Ministério da Fazenda, é o *“preço contratualmente estipulado para exercício da opção de compra, ou valor contratualmente garantido pela arrendatária como mínimo que será recebido pela arrendadora na venda a terceiros do bem arrendado, na hipótese de não ser exercida a opção de compra”*.

Novamente, vale a aqui a lição do Desembargador Sérgio Cavalieri Filho que define o VRG como sendo *“o preço contratualmente estipulado para o exercício da opção de compra, ou valor contratualmente garantido pelo arrendatário como mínimo que será recebido pela arrendadora na venda a terceiros do bem arrendado, na hipótese de não ser exercida a opção de compra. Corresponde ao que o bem ainda vale no final do contrato, afastada a depreciação que sofreu e que foi suportada pelo arrendatário juntamente com o aluguel”*. (Programa de Direito do Consumidor, Des. Sérgio Cavalieri Filho, Ed. Atlas, pág. 190).

Grande controvérsia surgiu inicialmente em decorrência do pagamento antecipado do VRG, ao fundamento de que tal pagamento implicava numa opção antecipada de compra do bem, o que descaracterizava o contrato de *leasing*.

Contudo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EREsp nº 213.828/RS, da relatoria do Min. Edson Vidigal, consolidou o entendimento no sentido de que *“o pagamento adiantado do Valor Residual Garantido – VRG não implica necessariamente antecipação da opção de compra, posto subsistirem as opções de*



devolução do bem ou prorrogação do contrato. Pelo que não descaracteriza o contrato de leasing para compra e venda à prestação”, sobrevivendo o entendimento consolidado no Enunciado nº 293 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “a cobrança antecipada do valor residual garantido (VRG) não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil”.

Feitas tais observações, necessárias ao exame dos recursos, cumpre, ainda, antes do início do exame das preliminares arguidas pelos apelantes, ressaltar que a jurisprudência iterativa do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que *“aplicam-se aos contratos de leasing as disposições do Código de Defesa do Consumidor”*. (REsp 429758/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, Quarta Turma, julgado em 07.10.2003).

De fato, não há dúvida de que *in casu* é aplicável a legislação consumerista, tendo em vista a clarividência do disposto nos artigos 2º e 3º da Lei 8.078/1990, não se olvidando do entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça no Enunciado nº 297 no sentido de que *“o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”*.

Passo ao exame das preliminares argüidas pelos recorrentes.

Não há que se falar em ilegitimidade ativa da Comissão de Defesa do Consumidor da ALERJ para a propositura da presente ação, tendo em vista que o art. 82, III, do CDC, apenas determina, como requisito de legitimação concorrente para o exercício da defesa coletiva, que o órgão atue em prol dos direitos dos consumidores.

Ademais, em se tratando de órgão público de defesa dos consumidores, sua atuação se dá por dever de ofício, em consonância aos previsto no art. 109, § 2º, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro c/c artigos 25, parágrafo único, XXI, e 26, § 19, “d”, do Regimento Interno da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro.

Art. 109 - A Assembléia Legislativa terá comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas nos respectivos Regimento ou ato legislativo de sua criação.

(...)



§ 2º - Às comissões, em relação a matéria de sua competência, além de outras atribuições previstas nesta Constituição, cabe:

(...)

Art. 25 - Iniciados os trabalhos de cada sessão legislativa, a Mesa, dentro do prazo improrrogável de quinze dias, providenciará a organização das comissões permanentes.

Parágrafo único - As comissões permanentes são:

(...)

XXI - Comissão de Defesa do Consumidor, com cinco membros;

Art. 26 - Compete às comissões permanentes:

§ 19 - À Comissão de Defesa do Consumidor compete:

(...)

d) representar a título coletivo, judicialmente ou extrajudicialmente, os interesses e direitos previstos no Parágrafo único do art. 81, conforme autorização expressa no art. 82, III, todos da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990.

Neste sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SISTEMA DE BILHETAGEM ELETRÔNICA DE ÔNIBUS REALIZADA PELA FETRANSPORTE - RIOCARD. ARTS. 81 E 82 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LEGITIMAÇÃO ATIVA DA COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS QUE REGEM A AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

1. Cinge-se a controvérsia à legitimidade da Comissão de Defesa do Consumidor da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro para propor Ação Civil Pública visando a obrigar os associados da Federação das Empresas de Transporte de Passageiros do Estado do Rio de Janeiro - Fetranspor a informar o saldo do Riocard (sistema de bilhetagem eletrônica de ônibus) sobre cada débito realizado no respectivo cartão.

2. O CDC conferiu legitimação para ajuizamento de demandas coletivas, inclusive para a tutela de interesses individuais homogêneos, às "entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados a defesa dos interesses e direitos" do consumidor (art. 82, III).



3. As normas que regem a Ação Civil Pública - símbolo maior do modelo democrático, coletivo, eficiente e eficaz do acesso à Justiça, na sua concepção pós-moderna - convidam à ampliação judicial, jamais à restrição, do rol de sujeitos legitimados para a sua propositura. O Juiz, na dúvida, decidirá em favor do acesso à Justiça, pois a negação da legitimação para agir demanda vocalização inequívoca do legislador.

4. A recorrente - Comissão de Defesa do Consumidor da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro - é entidade ou órgão técnico vinculado ao Poder Legislativo Estadual com competência, expressa e específica, para atuar na tutela do consumidor, integrando o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor.

5. A previsão normativa para ajuizar demandas coletivas na hipótese dos autos foi inserida, em fevereiro de 2006, no art. 26, § 49, "d", do Regimento Interno da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, reforma (diga-se, de passagem, desnecessária) realizada rigorosamente para expressar tal possibilidade.

6. Na apreciação da legitimação para a proposição de ações coletivas, não se deve entender restritivamente a expressão "Administração Pública", referida no art. 82, III, do CDC. Para o intérprete da lei, como o STJ, importa apenas indagar se o órgão em questão exerce, com base em autorização legal, função administrativa e, por meio dela, a defesa do consumidor, de modo análogo ou semelhante ao Procon.

7. Recurso Especial provido para reconhecer a legitimidade da Comissão de Defesa do Consumidor da Assembléia Legislativa do Rio de Janeiro para a propositura de demanda coletiva visando à defesa do consumidor.

(REsp 1075392/RJ, Rel. /Acórdão Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15.12.2009).

Também não prospera à alegada falta de interesse de agir, tendo em vista que resulta evidenciado dos autos a necessidade do ajuizamento da demanda para a defesa dos direitos e interesses dos consumidores, sendo adequada e útil a via eleita da ação coletiva para o provimento jurisdicional que se busca, nos termos do disposto nos artigos 81, III, do Código de Defesa do Consumidor.

Segundo leciona Humberto Theodoro Júnior:



“O interesse agir, que é instrumental e secundário, surge da necessidade de obter através do processo a proteção ao interesse substancial. Entende-se, dessa maneira, que há interesse processual ‘se a parte sofre um prejuízo, não propondo a demanda, e daí resulta que, para evitar esse prejuízo, necessita exatamente da intervenção dos órgãos jurisdicionais’. Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional jamais é outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorio. Esta necessidade se encontra naquela situação ‘que nos leva a procurar uma solução judicial, sob pena de, se não fizermos, vermo-nos na contingência de não podermos ter satisfeita uma pretensão (o direito de que nos afirmamos titulares)’. Vale dizer: o processo jamais será utilizável como simples instrumento de indagação ou consulta acadêmica. Só o dano ou o perigo de dano jurídico, representado pela efetiva existência de uma lide, é que autoriza o exercício do direito de ação. O interesse processual, a um só tempo, deverá traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2008, p. 63).

Quanto à alegada impossibilidade jurídica do pedido, como se sabe, a possibilidade jurídica deve ser verificada por um critério negativo, ou seja, se deve considerar juridicamente impossível a demanda quando o pedido ou a causa de pedir sejam vedados no ordenamento jurídico, o que não é o caso dos autos. Ao contrário, o cabimento da presente ação coletiva tem previsão expressa no Código de Defesa do Consumidor.

Verifica-se ainda que a presente ação, diversamente do alegado, tem por objeto a defesa de direitos individuais homogêneos, ou seja, decorrentes de origem comum (as cláusulas ditas como abusivas dos contratos de arrendamento mercantil celebrados pelos consumidores com as rés, que autorizam a cobrança das parcelas vincendas na hipótese de liquidação antecipada do contrato), de modo que perfeitamente cabível a ação coletiva, com fulcro no artigo 81, III, do Código de Defesa do Consumidor.



A alegada ilegitimidade passiva da apelante BV FINANCEIRA S/A não se sustenta, pois como a própria ressalta, ela faz parte do mesmo grupo econômico da BV LEASING S/A, que opera o arrendamento mercantil, conforme modelo de contrato carreado aos autos (fls. 1214/217), aplicando-se, assim, o disposto no § 2º, do artigo 28, do Código Civil, que dispõe que *“as sociedades integrantes dos grupos societários e as sociedades controladas, são subsidiariamente responsáveis pelas obrigações decorrentes deste Código”*.

A preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL, com fundamento na necessidade de litisconsórcio necessário, já que todas as demais instituições financeiras também deveriam integrar o polo passivo da relação processual, sob pena de violação ao princípio da isonomia e da livre concorrência, será abaixo analisada, conjuntamente com a preliminar de litisconsórcio necessário suscitada pelas demais apelantes, já que o fundamento é o mesmo utilizado pela Santander Leasing.

Não há que se falar em litisconsórcio necessário, com a inclusão de todas as instituições financeiras que operam o *leasing* financeiro no polo passivo da demanda e, por conseguinte, em falta de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

O artigo 47, *caput*, do Código de Processo Civil, dispõe que:

Art. 47. Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo.

A lei não exige, de forma genérica e indistintamente, a formação do litisconsórcio passivo necessário nas ações coletivas.

Somente seria obrigatória a citação de todas as instituições financeiras que operam o *leasing* no Brasil, se a natureza jurídica da relação jurídica em discussão fosse incindível, o que importaria uma decisão uniforme da lide para todas as partes. Contudo, no



caso dos autos, conforme já mencionado, a hipótese versa sobre direitos individuais homogêneos, portanto cindíveis.

Cabe ressaltar que somente foram incluídas as apelantes no polo passivo da relação processual porque foi somente contra as mesmas que a autora recebeu reclamações por parte de consumidores, tendo sido instaurado procedimento administrativo e apurado, através de pesquisa de mercado, que, de fato, as apelantes estavam exigindo o pagamento das parcelas vincendas dos seus contratos de arrendamento mercantil na forma ora em discussão, postura que foi considerada abusiva.

Não há como se presumir que os contratos celebrados pelas demais empresas que operam o *leasing* financeiro contenham as mesmas cláusulas ora apontadas como abusivas. Isso não foi comprovado pelas apelantes, restando fragilizada a alegação de violação do princípio da isonomia e da livre concorrência.

Aceitar a tese de litisconsórcio necessário seria causar a excessiva demora do processo, praticamente inviabilizando a prestação jurisdicional e a pacificação do litígio, ante a necessidade de citação de todas as instituições financeiras que operam o *leasing* financeiro no Brasil, segundo a apelante, aproximadamente 80 (oitenta) empresas.

Ademais, conforme já mencionado, não se trata de relação jurídica incindível, de modo que novas ações poderão ser ajuizadas futuramente em face das instituições que não integraram o pólo passivo desta demanda, caso se verifique tal necessidade.

Ainda, não há que se falar na incompetência da Justiça Estadual sob o fundamento da necessidade de citação do Banco Central e o Conselho Monetário Nacional, providência que deslocaria a competência para a Justiça Federal, pois tais instituições não foram incluídas no polo passivo da relação processual.

Destarte, desinfluyente a sustentação de litisconsórcio necessário obrigatório, pois a relação jurídica discutida nos autos é tão somente entre as instituições financeiras e os consumidores.

Sustentam ainda as apelantes, preliminarmente, nulidade da sentença porque, ao isentar os arrendatários da contratação de seguro sobre o bem arrendado, incorreu em julgamento *extra* ou *ultra petita*, já que não houve tal pedido na inicial.



Contudo, inexistente no comando da sentença qualquer provimento desobrigando os arrendatários de contratar seguro sobre o bem arrendado, sendo tal sustentação uma ilação das apelantes.

Na verdade, por considerar a nulidade da cláusula que autoriza a cobrança das parcelas vincendas, a magistrada entendeu que, independentemente da contratação de seguro, não pode ser cobrado do arrendatário as parcelas vincendas.

Isso decorre, logicamente, da declaração de nulidade da cláusula que autoriza a cobrança das parcelas vincendas na hipótese de liquidação antecipada do contrato por perda do bem sem culpa do consumidor.

Não se olvide que a parte autora requereu expressamente, no item 04 do rol de pedidos da exordial da ação proposta, a declaração de nulidade das cláusulas que impõem a cobrança de parcelas vincendas, bem como, no item 07, a restituição em dobro dos valores cobrados indevidamente, ou seja, na hipótese abarcada pela sentença de liquidação antecipada do contrato por perda do bem sem culpa do arrendatário.

Quanto à preliminar de nulidade da sentença porque teria sido condicional, eis que vedou a cobrança das parcelas vincendas “na hipótese de liquidação antecipada do contrato por perda do bem sem culpa do consumidor”, a mesma também se revela manifestamente desinfluyente.

A sentença em tela é própria das ações coletivas para a defesa de interesses e direitos dos consumidores, *in casu*, daqueles que sofreram prejuízos em decorrência da cobrança de parcelas vincendas dos contratos de arrendamento mercantil, na hipótese de liquidação antecipada do contrato em virtude da perda do bem sem culpa do consumidor.

Pertinente ao tema, novamente, a lição do Mestre Nelson Nery Júnior, *verbis*:

“6. Sentença genérica. Exceção. O sistema brasileiro permite ao juiz decidir genericamente, como exceção à regra contida na norma sob comentário, nos casos de ações coletivas para a defesa de direitos individuais homogêneos (CDC 81 par. Ún. III e 91 a 100). Neste caso, entendendo ser procedente a pretensão, proferirá sentença genérica, cabendo aos consumidores habilitarem-se individualmente na execução, comprovando o seu direito à parte do benefício constante da sentença genérica”. (NERY JUNIOR, Nelson;



NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2006, p. 584).

Por fim, com relação à preliminar de prescrição, neste aspecto, com razão as recorrentes, tendo em vista que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.070.896/SC, da relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, assentou o entendimento no sentido de que nas ações civis públicas decorrentes de direitos individuais homogêneos deve ser aplicado, por analogia, o prazo quinquenal previsto no artigo 21 da Lei da Ação Popular (Lei 4.717/1965).

Sobre a discussão, pertinente trazer à colação, trecho do voto do eminente magistrado:

(...)

"Em outra vertente, no que tange às ações civis públicas que versam sobre direitos individuais homogêneos, possibilidade de tutela coletiva consagrada somente com o advento do Código de Defesa do Consumidor, foi estabelecida regra específica.

Em verdade, a norma consumeirista prevê prazo prescricional geral de cinco anos para as pretensões reparatórias fundadas no fato do produto ou do serviço, a qual se aplica, também, às ações coletivas e, analogicamente, com base em uma interpretação sistemática realizada dentro do próprio microsistema consumeirista, às ações coletivas que não tratam de defeitos de segurança".

(...)

Eis a ementa do acórdão, *verbis*:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DECORRENTE DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. POUPANÇA. COBRANÇA DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS BRESSER E VERÃO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL.

1. 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.

2. Embora o direito subjetivo objeto da presente ação civil pública se identifique com aquele contido em inúmeras ações individuais que discutem a cobrança de expurgos inflacionários referentes aos Planos Bresser e Verão, são, na verdade, ações



independentes, não implicando a extinção da ação civil pública, que busca a concretização de um direito subjetivo coletivizado, a extinção das demais pretensões individuais com origem comum, as quais não possuem os mesmos prazos de prescrição.

3. Em outro ângulo, considerando-se que as pretensões coletivas sequer existiam à época dos fatos, pois em 1987 e 1989 não havia a possibilidade de ajuizamento da ação civil pública decorrente de direitos individuais homogêneos, tutela coletiva consagrada com o advento, em 1990, do CDC, incabível atribuir às ações civis públicas o prazo prescricional vintenário previsto no art. 177 do CC/16.

4. Ainda que o art. 7º do CDC preveja a abertura do microsistema para outras normas que dispõem sobre a defesa dos direitos dos consumidores, a regra existente fora do sistema, que tem caráter meramente geral e vai de encontro ao regido especificamente na legislação consumerista, não afasta o prazo prescricional estabelecido no art. 27 do CDC.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(Resp 1070896/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 14.04.2010).

Referido entendimento foi reiterado recentemente pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPURGOS. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 21 DA LEI N.º 4.717/65. CINCO ANOS. JURISPRUDÊNCIA ATUAL PACIFICADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "A posição atual e dominante nesta c. Corte Superior é no sentido de ser aplicável à ação civil pública e à respectiva execução, por analogia, o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 21 da Lei da Ação Popular" (AgRg nos EAREsp 119.895/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/08/2012, DJe de 13/09/2012). Outros precedentes colacionados: EREsp 1.285.566/PR, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 21/08/2012; AgRg nos EAREsp 83322/PR, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 15/10/2012; AgRg nos EREsp 1293468/PR, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro



ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 18/10/2012; AgRg nos EREsp 1275762/PR, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 10/10/2012.

2. Incide, portanto, sobre a espécie o verbete sumular n.º 168 do STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 1070896/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, julgado em 25.04.2013).

Assim, é o caso de se acolher tão somente a preliminar de prescrição quinquenal, para que os efeitos da coisa julgada venham a incidir nos contratos celebrados até o quinquênio anterior à propositura da ação.

Passo ao exame dos agravos retidos contra a decisão que indeferiu o ingresso da Associação Brasileiro das Empresas de Leasing como *amicus curiae*, bem como contra o indeferimento do pleito de produção de provas pericial e oral, por entender ser "*desnecessária a dilação probatória, uma vez que a questão cinge-se a verificação da validade jurídica ou não dos contratos de arrendamento mercantil celebrados pelas rés*".

O pedido da ABEL de ingresso nos autos na qualidade de *amicus curiae* foi acolhido por decisão desta relatoria, restando prejudicado os agravos retidos neste sentido.

O artigo 130 do Código de Processo Civil incumbe ao juiz, na qualidade de destinatário das provas, "*de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*".

Destaca o professor Humberto Theodoro Júnior que "*o Código, como se vê, não consagra o princípio dispositivo em sua plenitude. Se a parte tem a disposição da ação, que só pode ser ajuizada por ela, o impulso do processo, após o ajuizamento, é oficial. Além do interesse da parte, em jogo na lide, há o interesse estatal, em que a lide seja composta de forma justa e segundo as regras do direito*". (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil: Volume I, 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 427)



O professor Fredie Didier Jr. leciona que *“hoje em dia, como previsto no art. 130 do CPC, predomina o entendimento de que ao juiz são reconhecidos amplos poderes instrutórios, qualquer que seja a natureza da relação jurídica debatida no processo. As vezes que, ainda hoje, opõem alguma resistência à ampla aplicação do art. 130 do CPC, fazem-no, no mais das vezes, por entender que haveria aí ofensa aos princípios do dispositivo, da isonomia ou do juiz natural (imparcialidade). Mas as apontadas ofensas não existem ...”* (Curso de Direito Processual Civil, Fredie Didier Jr., et al, vol. 2, 2ª Ed, Podivm, p. 23).

O dispositivo em tela encontra-se em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional do juiz.

Neste sentido, restou consolidado no Enunciado nº 156 da Súmula da Jurisprudência desta Corte o entendimento de que: *“a decisão que defere ou indefere a produção de determinada prova só será reformada se teratológica.”*

In casu, pretendem as apelantes a produção de prova pericial contábil, bem como oral (oitiva de economistas) com a finalidade de ratificar a argumentação de que fazem *jus*, mesmo na hipótese de rescisão antecipada do contrato sem culpa do consumidor, na percepção *in totum* do saldo devedor, o qual compreende a remuneração estipulada no contrato, ou seja, na verdade, do lucro pré-fixado por ocasião da contratação, já que não abrem mão da integralidade do VRG pactuado, nem tampouco dos demais encargos estabelecidos.

Evidentemente, como bem decidiu o Juízo *a quo*, a elucidação de tal questão não demanda a produção de prova pericial contábil, nem tampouco da oitiva de testemunhas, *“uma vez que a questão cinge-se a verificação da validade jurídica ou não dos contratos de arrendamento mercantil celebrados pelas rés”*, ou seja, especificamente da cláusula contratual ora impugnada.

Portanto, se tratando a questão de mérito de matéria unicamente de direito e de fato, não há óbice ao julgamento antecipado da lide, não havendo em que se falar em nulidade da sentença por ofensa ao contraditório e a ampla defesa, nos termos do disposto no artigo 330, I, do Código de Processo Civil.

Em caso análogo manifestou-se recentemente esta Corte, *verbis*:



Apelação cível. Ação de obrigação de fazer c.c indenização por danos morais. Contrato coletivo de plano de saúde. Relação de consumo. Lei 8078/90. (...) Sentença de procedência do pedido. Inconformismo da ré. Preliminar de cerceamento de defesa em face do julgamento antecipado da lide. Matéria de direito. Desnecessidade de dilação probatória. Art. 330, inc. I, CPC. Inexistência de afronta ao contraditório e à ampla defesa. Interpretação das cláusulas contratuais da forma mais favorável ao consumidor. Art. 47 CDC. Predominância da função social do contrato de seguro de saúde. Princípio da boa-fé objetiva que impõe ao fornecedor deveres anexos de lealdade, cooperação e zelo para com os interesses do consumidor. Aplicação da norma inserta no art. 13, par.ún. e inc.II, Lei 9656/98 ao contrato coletivo de prestação de serviços médicos. Lei 10.741/03 que outrossim garante ao cidadão idoso a proteção à saúde e o envelhecimento com dignidade (inteligência dos arts. 2º e 3º). (...) Recurso a que se nega seguimento com amparo no art. 557, caput, do CPC. (Apelação Cível nº 0008033-53.2013.8.19.0087, Rel. Des. Cristina Tereza Gaulia, julgado em 24.04.2014, Quinta Câmara Cível).

Destarte, é o caso de se negar provimento aos agravos retidos.

No mérito, inicialmente, cabe destacar, com a devida *venia*, que, diversamente do sustentado pelas apelantes, o acórdão proferido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no REsp 1099212/RJ, do voto eminente ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, tratou de outra hipótese, ou seja, quando a rescisão antecipada do contrato decorre de **inadimplemento contratual**, conforme se verifica da ementa do citado julgado, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL. REPETITIVO. RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEASING. INADIMPLEMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. VALOR RESIDUAL GARANTIDOR (VRG). FORMA DE DEVOLUÇÃO.

1. Para os efeitos do artigo 543-C do CPC: "Nas ações de reintegração de posse **motivadas por inadimplemento de arrendamento mercantil financeiro**, quando o produto da soma do VRG quitado com o valor da venda do bem for maior que o total pactuado como VRG na contratação, será direito do arrendatário receber a diferença, cabendo, porém, se estipulado no contrato, o prévio desconto de outras despesas ou encargos contratuais".

2. Aplicação ao caso concreto: recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Grifei.



Aqui a discussão gira em torno da legalidade da cláusula contratual que autoriza a cobrança das parcelas vincendas **quando ocorre a liquidação antecipada do contrato de arrendamento mercantil em virtude da perda do bem sem culpa do consumidor.**

Conforme se verificam dos modelos dos contratos carreados autos, os apelantes, sem exceção, exigem o pagamento de todas as parcelas vincendas no caso de liquidação antecipada do contrato quando ocorre a perda do bem.

Muito embora os contratos façam referência a uma indenização compensatória, na verdade, na prática, tal compensação não resulta em qualquer vantagem para o consumidor, tendo em vista que a operação de liquidação do contrato é feita mediante a aplicação de um fator denominado de VEP (Valor Estipulado de Perda), composto “*em cada momento, pela soma das contraprestações vincendas com as vencidas e não pagas, mais o VRG, de deduzido o montante até então já antecipado*”, sendo certo que são acrescidos ao VEP os demais encargos de mora, conforme se verifica, por exemplo, das cláusulas 15 e 16 dos modelos de contrato do BANCO FIAT e BANCO ITAÚ (fls. 1723 e 1780).

As demais instituições também aplicam o mesmo procedimento na liquidação antecipada do contrato por perda do bem, conforme se verificam dos modelos dos contratos do BV LEASING (cláusulas 5.3 e 6 - fl. 1215), do BANCO SANTANDER (cláusula 12.3 - fl. 1158), do BANCO BRADESCO (cláusula 8.4 - fl. 1062), BANCO HSBC (cláusulas 12.1, 12.1.1 e cláusula 13 - fl. 604), do BANCO GMAC (cláusulas 5.5, 5.6 e 5.7 – FL. 719), do BANCO PANAMERICANO (cláusula 12 - fl. 771), do BANCO SOFISA (cláusulas 13.1, 14 e 15 – fl. 819) e do BANCO WOLKSWAGEN (cláusulas 24.3 e 24.4 – fl. 908).

Do que se verifica do denominado VEP (Valor Estipulado de Perda), somente as parcelas que chegaram a ser quitadas é que são deduzidas a favor do consumidor, pois as parcelas vencidas e vincendas, bem como VRG, que, em resumo, se trata do preço estipulado inicialmente para o exercício da opção de compra, o qual, de regra, é pago parceladamente conjuntamente com as parcelas do arrendamento, são cobradas.



Evidentemente, a dedução das parcelas que chegaram a ser quitadas pelo consumidor no momento da liquidação antecipada do contrato não é nenhuma concessão das instituições financeiras, mas obrigação legal.

A questão aqui em pauta é saber se é justo que as apelantes cobrem dos consumidores, no momento da liquidação antecipada do contrato, em decorrência da perda do bem sem culpa do mesmo, as demais parcelas vincendas e o VRG.

Não merece amparo cobrar do consumidor um preço estipulado inicialmente para o exercício, ao final do contrato, da opção de compra, se essa “opção de compra” não mais será possível se realizar, com a transferência da propriedade, em virtude da perda do bem por um infortúnio, repita-se, sem culpa do consumidor, bem como também não se afigura pertinente a cobrança das parcelas remanescentes do aluguel de um bem se o consumidor, vítima de um infortúnio decorrente de um acidente, ou em decorrência de furto ou roubo, não poderá mais fazer uso desse bem.

É importante ressaltar que, conforme se verifica dos contratos, o consumidor somente ficará isento do pagamento das parcelas vincendas, se tiver feito contrato de seguro sobre o bem arrendado e se a soma das parcelas que chegaram a ser pagas, com o valor da indenização paga pela seguradora, for suficiente para quitar todo o contrato.

Ocorre, que há casos em que o valor da indenização securitária, juntamente com a soma das parcelas pagas, não é suficiente para a quitação do contrato, por exemplo, naqueles casos em que a perda do bem ocorre no início da relação contratual. Isso porque, o valor da indenização securitária se restringe ao valor de mercado do veículo estipulado pela tabela FIPE, sendo certo que, por outro lado, o montante da soma das parcelas do contrato, como notório, é bem superior ao valor do bem. Em tais casos, as apelantes ainda cobram a diferença do consumidor.

Nos casos em que o consumidor não contratou seguro do bem, deverá substituir o bem por outro equivalente para a continuação da relação contratual, ou ressarcir as arrendantes do preço do VRG e dos demais encargos contratuais.

As apelantes sustentam a litude de sua conduta, sob o fundamento de que o risco da perda do bem é exclusivo do consumidor e que não podem deixar de auferir o lucro



decorrente da remuneração do capital investido na operação de aquisição do bem e os demais encargos pactuados.

Contudo, *data venia*, não há como se compactuar com tal postura de atribuir única e exclusivamente os riscos do negócio ao consumidor, sob o pretexto das instituições financeiras não poderem suportar perdas, sequer, do lucro pré-fixado no contrato, tendo em vista que não se coaduna com os princípios basilares do Código de Defesa do Consumidor, o qual, baseado na Política Nacional das Relações de Consumo, preconiza que os riscos do empreendimento correm por conta do fornecedor (de produtos e serviços) e não do consumidor, bem como prima pelo atendimento “*das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo*”, atendidos, dentre vários princípios, o de “*reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo*”, bem como a “*coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo (...) que possam causar prejuízos aos consumidores*”, preconizando ainda a “*facilitação da defesa de seus direitos*” (Arts. 4º, I e VI, e 6º, VIII).

Impõe-se ainda destacar que referida legislação considera prática abusiva “*exigir do consumidor vantagem manifestamente exagerada*” e dispõe que são nulas as cláusulas contratuais que “*estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade*” e que “*estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor*”, dispondo ainda que as cláusulas contratuais sejam interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor e que, nos contratos de adesão (hipótese em discussão), “*os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor*” e “*as cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão*” (CDC 39, V, 47, 51, IV, XV, e 54, § 4º).

Cabe ainda ressaltar, na esteira do disposto no artigo 7º do Código de Defesa do Consumidor, que os direitos em tela estão também tutelados pelos princípios gerais d



direito, analogia, costumes e equidade: “Os direitos previstos neste Código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade”.

Coloque-se em relevo a função corretiva da equidade, como mais uma vez ensina o Desembargador Sérgio Cavalieri Filho:

“A equidade, nessa função corretiva, permite ao juiz adequar a norma ao caso concreto e chegar à solução justa. E a decisão será equitativa quando levar em conta as especiais circunstâncias do caso decidido e a situação pessoal dos respectivos interessados”.

Nesse sentido, a equidade é um princípio e uma técnica de hermenêutica que deve estar presente em toda a aplicação da lei.

É a equidade corretiva, pensamos nós, que se refere o CDC aqui no inciso IV do art. 51. A equidade surge como corretivo ou impedimento das condições ou cláusulas iníquas, que provoquem vantagem injusta ao fornecedor, em detrimento do consumidor. A noção de iníquo deve ser extraída da equidade.

No CDC o poder do juiz de julgar por equidade é amplo, podendo ser exercido em quaisquer casos que se lhe apresentem como iníquas. A norma dá ao juiz a possibilidade de valoração da cláusula contratual invalidando-a (total ou parcialmente) naquilo que for contrária à equidade. O juiz não julgará por equidade (como no caso da equidade integradora), mas dirá o que não está de acordo com a equidade no contrato sob seu exame, dele excluindo o que for necessário para restabelecer o equilíbrio e a justiça contratual no caso concreto”.

(Programa de Direito do Consumidor, Des. Sérgio Cavalieri Filho, Ed. Atlas, pág. 163).

Neste seguimento, não foi sem causa que o Código Civil consagrou o princípio da função social do contrato e vedou o enriquecimento sem causa (CC 421 e 884), sendo ainda importante destacar que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 173 § 4º, dispõe que: “a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros”.

Ademais, não se pode olvidar que os contratos garantem ao consumidor, no caso de integralização de todas as parcelas pactuadas (que englobam a remuneração integral almejada pela instituição financeira na operação de *leasing*), o direito de propriedade do bem arrendado, de modo que a exigência de tal pagamento, mesmo n



hipótese de perda do bem sem culpa do arrendatário, revela-se manifestamente abusiva e desproporcional, já que exigem do consumidor o pagamento por um bem que não mais existe, inclusive, o pagamento do lucro pela venda desse bem.

O consumidor não terá mais a possibilidade de usufruir da propriedade do bem, já que o mesmo se perdeu, não se revelando justo mesmo assim lhe cobrar integralmente o preço inicialmente pactuado, sob o argumento de que o risco é integral do consumidor.

Tal postura, conforme acima já mencionado, não se coaduna com o Sistema de Proteção ao Consumidor.

Neste sentido, pertinente ainda ao caso o disposto no artigo 476 do Código Civil que dispõe que *“nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro”*.

Portanto, pelos princípios que norteiam o Código de Defesa do Consumidor, o Código Civil e a Constituição Federal, não se admitirá, em qualquer hipótese, a lesão contratual, a onerosidade excessiva a uma das partes e o enriquecimento ilícito da outra.

Pertinente ainda ao caso alguns aspectos sobre os contratos de adesão traçados pelo Desembargador Rizzato Nunes:

“Regulamentado expressamente no art. 54 (que iremos comentar), o chamado “contrato de adesão”, tem esse nome pelo fato de que suas cláusulas são estipuladas unilateralmente (no caso, pelo fornecedor) cabendo à outra parte (aqui o consumidor) aquiescer a seus termos, aderindo a ele.”

(...)

“São contratos que acompanham a produção. Ambos – produção e contratos – são decididos unilateralmente e postos à disposição do consumidor, que só tem como alternativa, caso queira ou precise adquirir o produto ou o serviço oferecido, aderir às disposições pré-estipuladas”.

(...)

“A ostensividade já aparecia no § 3º, mas, não satisfeita, a lei ainda estipulou no § 4º que as cláusulas que limitarem “o direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão”.

“É que não basta ser ostensiva a impressão: quando a cláusula for restritiva dos direitos do consumidor, tem de ser apresentada destacadamente do contexto.

O substantivo “destaque” tem de ser convenientemente entendido. Significa ele a qualidade que surge num contexto”.

(...)



“Para ter destaque, então, o vocábulo, a frase, a imagem etc. tem de ser destacar claramente do contexto, como se fora um grande outdoor iluminado num local escuro.”

(...)

“Para o contrato de adesão ter validade, portanto, é necessário que as cláusulas limitadoras tenham destaque, vale dizer, que saltem aos olhos, em tipo maior que o normal, em negrito etc. (sem esquecer-se da obrigatoriedade imposta pelo § 3º de ostensividade e uso de linguagem legível)”.

(Curso de Direito do Consumidor, Rizzato Nunes, Ed. Saraiva, 3ª ed., págs. 607 e 617/618).

Ademais, conforme também leciona o eminente Desembargador Marco Aurélio Bezerra de Melo *“a função da proteção hermenêutica dada ao consumidor está atrelada ao direito básico deferido ao consumidor pelo inciso IV do artigo 6º da Lei nº 8.078/90 de ser protegido contra práticas e cláusulas abusivas presentes no fornecimento de produtos e serviços no mercado de consumo. De certa forma, toda cláusula contida em contrato de consumo que não seja clara, transparente, de fácil compreensão por parte do consumidor vulnerável, reputa-se abusiva. Além do que as lacunas devem ser resolvidas pró-consumidor ante à situação de fragilidade desse contratante perante o fornecedor”.* (Curso de Direito Civil, Direito dos Contratos, Tomo I, Des. Marco Aurélio Bezerra de Melo, Ed. Atlas, p. 207).

In casu, conforme se verificam dos contratos de adesão supramencionados, em nenhum deles a cláusula que dispõe sobre o procedimento de liquidação antecipada em função da perda do bem, que o obriga o pagamento das parcelas vincendas, observou o destaque determinado pelo Código de Defesa do Consumidor, inclusive, não observou a ostensividade e linguagem clara e simplificada.

Evidentemente, tal cláusula implica em limitação de direitos do consumidor, pois autoriza a exigência do pagamento das parcelas vincendas, mesmo nos casos em que o consumidor não teve culpa pela perda do bem, postura que, conforme já exposto, não se coaduna com o Sistema de Proteção ao Consumidor.

A sentença desobrigou os consumidores de tal pagamento sob o fundamento de que no arrendamento mercantil o arrendador continua como dono da coisa até o final do contrato, de modo que, se ocorre o perecimento da coisa, sem dolo ou culpa do



arrendatário, o prejuízo é somente do arrendador, já que nesta hipótese a coisa perece para o dono, nos termos do disposto 233 a 236 do Código Civil.

Ocorre, *data venia*, embora o contrato possibilite a devolução do bem ao final, a hipótese não versa necessariamente sobre uma obrigação de dar ou de restituir coisa, já que, na verdade, o bem foi adquirido pelo arrendador por indicação unilateral do arrendatário, sendo entregue ao mesmo com a obrigação de pagamento de um aluguel mensal e, concomitante, o pagamento do preço estipulado sobre o bem (VRG), através de parcelas mensais, para que a propriedade seja adquirida pelo arrendatário ao final da relação contratual.

Muito embora o contrato faculte ao consumidor o não exercício da opção de compra ao final, nesta hipótese, o arrendamento poderá ser prorrogado, ou ocorrer a restituição do bem ao arrendador para que seja vendido, geralmente em leilão, liquidando-se então o contrato com a entrega do saldo remanescente ao arrendatário, se houver.

Portanto, ainda que o contrato em discussão contenha também características de uma locação, o credor não tem qualquer interesse na restituição pura e simples da coisa, não se afigurando, *data venia*, a resolução da questão com base no instituto da obrigação de dar ou de restituir.

Como já mencionado, o contrato em tela apresenta características da locação, promessa de compra e venda e financiamento.

De qualquer forma, na esteira do entendimento acima expendido, na hipótese ora em discussão, o sinistro gera a perda do bem sem culpa do consumidor, não se coadunando com o Sistema de Proteção ao Consumidor que o mesmo suporte sozinho os riscos decorrentes da perda da coisa.

Por outro lado, diante da boa fé-contratual e que o consumidor assumiu as responsabilidades de guarda e conservação do bem arrendado, também não é razoável que o arrendador suporte sozinho o ônus da perda coisa.

Até mesmo porque, sendo impossível a restituição da coisa, convém ao caso o comando do artigo 253 do Código Civil, *verbis*: “*Se uma das duas prestações não puder ser objeto de obrigação ou se tornada inexecutível, subsistirá o débito quanto à outra*”.



Destarte, na busca do equilíbrio contratual na hipótese em discussão, repita-se, **em que ocorre a perda do bem sem culpa do consumidor**, entendo como razoável que seja garantido às instituições financeiras a recuperação do capital investido na aquisição do bem, devidamente corrigido monetariamente, aliás, conforme postulado pela autora na exordial da ação proposta.

Assim, se no momento em que ocorrer a perda do bem sem culpa do consumidor, o montante das parcelas quitadas for suficiente para a recuperação do capital investido na aquisição do bem, as arrendadoras não poderão cobrar mais nada dos arrendatários. No caso contrário, ou seja, se o montante do valor que chegou a ser integralizado pelo arrendador for inferior ao custo de aquisição do veículo, as arrendadoras ficam autorizadas a cobrar a diferença.

Considerando que a cobrança das parcelas vincendas estava embasada em cláusula contratual, inexistindo até então qualquer comando judicial declarando a nulidade da referida cláusula, não se justifica, a teor do parágrafo único, do artigo 42, do Código de Defesa do Consumidor, a condenação das apelantes na restituição do indébito em dobro.

Não merece acolhida o pleito das apelantes de limitar o alcance da coisa julgada nos limites de competência do Juízo *a quo*, por força do disposto no artigo 16 da Lei da Ação Civil Pública, *verbis*: “*A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova*”.

Isso porque, referido dispositivo é incompatível com o disposto no artigo 103, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, o qual dispõe:

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada”:

(...)

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.



Sobre o tema, vale mais uma vez aqui a lição do Mestre Nelson Nery Júnior, *verbis*:

1. Incidência da norma. O CDC 103 aplica-se a todas as ações coletivas que versem sobre direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, ainda que ajuizadas com base na LACP. Essa incidência se dá por força da LACP 21. O regime da coisa julgada da LACP 16, com redação dada pela L 9494/97, não mais se aplica a nenhuma ação coletiva. Não se aplica porque tem abrangência restrita, sendo que o sistema do CDC 103 é mais completo e atende às necessidades das sentenças proferidas nas ações coletivas. A LACP 16 também não pode ser aplicada a nenhuma ação coletiva por ser inconstitucional, já que ofende os princípios constitucionais do direito de ação (CF 5º XXXV), da razoabilidade e da proporcionalidade. Qualquer modificação na LACP 16 ou no CDC 103 para restringir os limites subjetivos da coisa julgada a território, o que per se é um absurdo jurídico ímpar, abstraindo-se de sua inconstitucionalidade, para que pudesse ter eficácia, deveria ter sido feita não apenas na LACP 16, mas também no CDC 103. Como isso não ocorreu, a L 9494/97 não produziu nenhum efeito. O juiz não poderá restringir os limites subjetivos da coisa julgada como preconizado pela LACP 16: deve aplicar o CDC 103, ignorando aquela norma inconstitucional". (NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Leis Civis Comentadas. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2006, p. 258).

Tal questão encontra-se pacificada no âmbito da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que julgou a matéria em sede de recurso repetitivo:

PROCESSO CIVIL E DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATOS DE SEGURO DE VIDA. APLICAÇÃO DO CDC. SÚMULA 83 DO STJ. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. Aplicabilidade do CDC a contrato de seguro de saúde em grupo. Incidência da Súmula 83 do STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

2. A sentença proferida em ação civil pública versando direitos individuais homogêneos em relação consumerista faz coisa julgada erga omnes, beneficiando todas as vítimas e seus



sucessores, uma vez que "os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)." (Resp 1243887/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, em 19/10/2011, Dje 12/12/2011)

3. Agravos regimentais não providos.

(AgRg no Resp 1094116, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 21.05.2013).

Considero ainda incabível a condenação das apelantes na obrigação de fazer consistente na apresentação, em sete dias, do registro individualizado que permita verificar o tempo dos contratos celebrados nos últimos de 10 anos, para efeito de habilitação, bem como a determinação de intimação do BACEN para a apresentação de tais informações.

Isso porque o prazo prescricional das ações coletivas é de 05 (cinco) anos e já foi expedido edital, conforme determina a Lei, para a habilitação dos interessados.

Ademais, o artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor determina que se aguarde o prazo de 01 (um) ano para a habilitação dos interessados e, transcorrendo *in albis* o referido prazo, os legitimados de que trata o artigo 82 poderão promover a liquidação e execução da sentença.

Por último, quanto aos honorários de sucumbência na ação civil pública, *in casu*, não há que se falar na impossibilidade de fixação de tal verba com base no artigo 18 da Lei 7.357/1985, na medida em que referido dispositivo assegura à isenção somente para a parte autora da ação civil pública, ou seja, somente favorece os autores da ação civil pública, dado o interesse público da demanda.

In casu, diante da sucumbência recíproca, é o caso de aplicação do disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELA DEFENSORIA PÚBLICA PARA ASSEGURAR TRATAMENTO MÉDICO A CIDADÃO CARENTE. CONDENAÇÃO EM VERBA



DE SUCUMBÊNCIA. POSSIBILIDADE. ARTIGOS DE LEI TIDOS POR VIOLADOS QUE NÃO TÊM FORÇA NORMATIVA APTA À REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC NÃO VERIFICADA. VERBA HONORÁRIA NÃO IRRISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

3. De toda sorte, vale citar o entendimento do STJ, no sentido de que "o ônus de sucumbência, na ação civil pública, rege-se por duplo regime, tendo em vista uma interpretação sistemática dos dispositivos da Lei n. 7.347/85: quando vencida a parte autora, aplicam-se as disposições especiais dos artigos 17 e 18, da Lei n. 7.347/85, a fim de evitar que os legitimados ativos se desestimulem na defesa de interesses difusos coletivos; quando houver sucumbência recíproca, deve-se aplicar subsidiariamente o art. 20, do CPC, "na medida em que, à míngua de regra especial, emprega-se a lex generalis, in casu, o Código de Processo Civil." Precedente: Resp 845339/TO (Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 15.10.2007)" (AgRg nos EDcl no Resp 1.268.922/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/9/2013, DJe 2/10/2013).

(...)

(AgRg no Resp 1455414/AL, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07.08.2014).

Diante do acima expandido, o voto é no sentido de prover parcialmente os recursos, reformando a sentença e julgar parcialmente procedente os pedidos para:

1) declarar a nulidade da cláusula contratual que autoriza a cobrança das parcelas vincendas na hipótese de rescisão antecipada do contrato por perda do bem sem culpa do arrendatário, ressalvado o direito das instituições financeiras de recuperarem tão somente o capital investido na aquisição do bem, devidamente corrigido monetariamente;

2) fixar o prazo prescricional de 05 (cinco) anos da propositura da ação;



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Décima Sexta Câmara Cível



3) afastar a condenação das apelantes da obrigação de fazer consistente na apresentação do registro individualizado que permita verificar o tempo dos contratos celebrados nos últimos de 10 anos, para efeito de habilitação, bem como a determinação de intimação do BACEN para a apresentação de tais informações; e,

4) fixar que a condenação dos réus a restituírem os valores cobrados indevidamente dos consumidores seja feita na forma simples.

Considerando a sucumbência recíproca, custas e honorários *pro rata*.

Rio de Janeiro, 21 de julho de 2015.

CARLOS JOSÉ MARTINS GOMES
Desembargador Relator

