

Orientações para defesa judicial e recuperação do crédito comercial

1. Objetivo: as presentes orientações visam consolidar num único local as deliberações acerca dos processos judiciais que envolvam crédito comercial.

2. Defesa judicial

2.1 Resumo da contratação: no intuito de evitar equívocos de interpretação pelo julgador, devem ser informados os seguintes dados acerca da contratação: i) data do contrato; ii) número do contrato; iii) taxa contratada e iv) taxa aplicada após a inadimplência.

2.2 Capitalização de juros: referir sempre que a data de contratação for posterior à MP 1.963-17, de 30 de março de 2000, e demonstrar em qual cláusula está prevista a capitalização de juros (REsp 1061530/RS – Anexo I).

2.3 Limitação de juros: utilizar argumentação do REsp 1061530/RS e demonstrar qual a taxa de juros praticada, especialmente se inferior a 12% ao ano.

2.4 Encargos da inadimplência: demonstrar que a taxa utilizada a título de comissão de permanência é inferior a taxa contratada, ainda que exista cumulação da taxa CDI mais percentual de juros (REsp 1058114/RS – Anexo II).

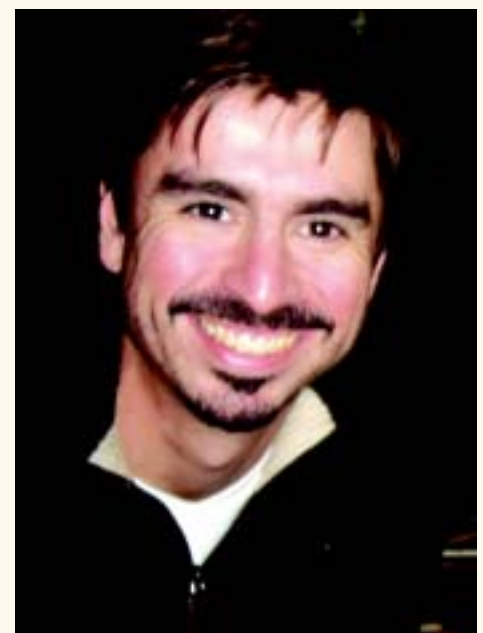
2.5 Substituição do índice de atualização monetária após o ajuizamento: a CAIXA não possui interesse econômico em recorrer das sentenças que determinam a incidência dos índices de atualização dos dé-

bitos judiciais (IPCA-E mais 1% de juros simples ao mês).

2.6 Financiamento Estudantil (FIES): o FIES é regido pela Lei nº 10.260, de 12 de junho de 2001, Resolução BACEN nº 3.842, de 10 de março de 2010 e Resolução nº 3, de 20 de outubro de 2010.

A taxa de 3,4% ao ano, prevista pela Resolução BACEN, foi aplicada automaticamente para todos os contratos, incidindo a partir de março de 2.010 (não houve aplicação retroativa, uma vez que isso implicaria em devolução de valores pelo fundo). A capitalização é expressamente prevista no contrato e, por isso, não há óbice na sua cobrança.¹

¹ **EMENTA:** EMBARGOS INFRINGENTES. ADMINISTRATIVO. FIES. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. LEGALIDADE. RESPEITO AO LIMITE DA TAXA DE JUROS. 1. É possível, sim, a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, desde que regida por lei especial com expressa previsão (posicionamento veiculado no RE 90.341/PA, rel. Min. Xavier de Albuquerque, 1ª Turma, DJ 19-02-1979), sendo esse o caso dos autos, com a instituição e regulamentação do FIES com o advento da Lei 10.260/2001, precedida pela edição da Medida Provisória 1.827, de 24-6-1999, sucedida pela Medida Provisória 1.865-2, de 29-6-1999, e posteriores reedições. O Conselho Monetário Nacional (CMN) foi autorizado por essa última espécie legislativa a fixar os juros, o que ocorreu no artigo 6º da Resolução 2.647, de 22-9-1999, do BACEN. 2. Tendo em conta que a Lei 10.260/2001 estabelece o limite de juros (9% ao ano), mostra-se despicenda a discussão relativa à capitalização em período de ano ou mês, uma vez que devidamente cumprido esse patamar pela instituição financeira ré, não havendo falar em onerosidade excessiva ou cláusula abusiva. (TRF4, EINF 2008.71.04.000483-4, Segunda Seção, Relator Fernando Quadros da Silva, D.E. 20/08/2010)



Guilherme Lampert

Advogado da CAIXA em Porto Alegre/RS.

A necessidade de apresentação de garantia (fiança) decorre do disposto no art. 5º, III c/c § 9º da Lei nº 10.260/01 e é regulamentada pela Resolução nº 3.842, de 10 de março de 2010.²

² **EMENTA:** DIREITO ADMINISTRATIVO. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. FIES. EXIGÊNCIA DE FIANÇA. LEI N.º 10.260/2001. ART. 5.º. 1. A exigência de fiador no contrato de financiamento estudantil decorre da prescrição constante do artigo 5.º, VI, da Lei n.º 10.260/2001. 2. Inaplicável a Súmula nº 214 do E. STJ ao caso, haja vista que se deu prorrogação do contrato, e não refinanciamento. (TRF4, AC 0003792-08.2009.404.7110, Quarta Turma, Relatora Marga Inge Barth Tessler, D.E. 14/06/2010)

O fato do FIES possuir caráter social não inibe a inscrição dos devedores em cadastros restritivos³ e não há vedação para utilização do sistema de amortização francês (Tabela Price)⁴.

2.6.1 Agente operador – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE: em razão do disposto no art. 20-A da Lei nº 10.260/01, a partir de 14 de janeiro de 2011, o FNDE – autarquia federal criada pela Lei nº 5.537/68 – passou a ser o agente operador do FIES. Por isso, em todas as ações em tramitação deve ser requerida a sucessão processual da CAIXA pelo FNDE e arguida a ilegitimidade passiva da CAIXA para responder a novas ações.

2.7 Instrução processual: para comprovação das alegações formuladas pela CAIXA é indispensável a juntada dos contratos e planilha de evolução de cálculos.

2.8 Cadastros restritivos: em razão da política da CAIXA, em muitas oportunidades a inscrição do devedor em cadastro restritivo é a única forma de coerção existente. Assim, deve-se sempre recorrer das decisões que determinem a exclusão quando não observados os requisitos previstos na orientação 4 do REsp 1061530/RS (Anexo I).

3. Ações de recuperação de crédito

³ **EMENTA:** EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRATO. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. FIES. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CADASTROS RESTRITIVOS. INCLUSÃO. 1. Embargos à ação monitória de contrato de financiamento estudantil - FIES. 2. Restando comprovada a existência da dívida originária do contrato não há razão para exclusão ou óbice à inclusão dos nomes dos réus em cadastros de inadimplentes. (TRF4, EINF 2007.71.10.002491-8, Segunda Seção, Relator Sérgio Renato Tejada Garcia, D.E. 17/09/2010)

⁴ **EMENTA:** FIES. CAPITALIZAÇÃO. TABELA PRICE. A utilização da sistemática Price para fixação e cálculo dos juros remuneratórios, prevendo como limite anual a taxa de 9%, não acarreta a capitalização dos juros. (TRF4, EINF 2007.71.11.001750-9, Segunda Seção, Relatora Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 23/03/2010)

3.1 Pesquisa de bens: todas as iniciais são acompanhadas por pesquisa de bens, razão pela qual não há necessidade de requerer novas pesquisas sem que exista indício da existência de bem passível de penhora.

O advogado deve sempre requerer que o juiz se valha dos seguintes sistemas para buscar e penhorar bens do demandado: Bacenjud, Renajud e Infojud.

No Infojud deve ser requerida a apresentação da Declaração Imposto sobre a Renda – Pessoa Física - DIRPF (não há necessidade de requerer a da pessoa jurídica), Declaração de Operações Imobiliárias - DOI desde a data de ajuizamento (essa declaração é prestada pelas pessoas jurídicas e por meio dela é possível verificar a existência de bens imóveis ou de indícios de fraude à execução) e Declaração do Imposto Territorial Rural – DITR.

Subsidiariamente deve-se; i) pesquisar sobre a existência de ações judiciais movidas pelo requerido para requisição de eventual penhora no rosto dos autos, ii) pedir a expedição de ofício para inspetoria veterinária do local em que o requerido possua imóvel rural, para localização de semoventes, iii) requerer a expedição de ofício para a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) para que esta informe sobre a existência de títulos custodiados em nome do requerido e bloqueie em caso positivo e iv) expedição de ofício para as operadoras de cartões de crédito e débito para bloqueio e penhora de eventuais valores devidos em favor do demandado (na forma do art. 655-A do CPC ou, sucessivamente, do art. 671).

3.2 Recebimento dos embargos no efeito suspensivo: conforme previsto pelo art. 739-A do CPC, os embargos do devedor não possuem efeito suspensivo, a não ser que observadas as disposições constantes nos §§ desse dispositivo legal.⁵

O que se observa – contudo – é a indiscriminada e indevida suspensão da execução, implicando – muitas vezes – até mesmo na suspensão dos atos relativos a penhora de bens.

Dessa forma, é fundamental observar – na execução – quais os efeitos em que foram recebidos os embargos do devedor e interpor agravo de instrumento quando atribuído efeito suspensivo sem que haja o preenchimento dos requisitos legais.

4. Pedido de dispensa recursal, suspensão dos processos e extinção no SIJUR: sempre que constatada que a decisão está em conformidade com a jurisprudência dos tribunais superiores ou que não existe interesse prático na realização do recurso, deve ser requerida a dispensa por meio do preenchimento do

⁵ Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 2º A decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada, cessando as circunstâncias que a motivaram. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, essa prosseguirá quanto à parte restante. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 4º A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 5º Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 6º A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de penhora e de avaliação dos bens. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

formulário próprio disponível no site www.jurisweb.adv.br. Compete ao advogado analisar efetivamente a prova produzida mediante a análise dos autos, isto é, a análise não pode se limitar ao disposto na decisão.

Esgotadas as diligências relativas à busca de bens passíveis de penhora sem êxito, deve ser requerida a suspensão do processo, com base no art. 791, III, do CPC e extinto o processo no SIJUR, mediante relato das providências adotadas na busca de bens do devedor.

ANEXO I

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO.

DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO

Constatada a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, foi instaurado o incidente de processo repetitivo referente aos contratos bancários subordinados ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos da ADI n.º 2.591-1. Exceto: cédulas de crédito rural, industrial, bancária e comercial; contratos celebrados por cooperativas de crédito; contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação, bem como os de crédito consignado.

Para os efeitos do § 7º do art. 543-C do CPC, a questão de direito idêntica, além de estar selecionada na decisão que instaurou o incidente de processo repetitivo, deve ter sido expressamente debatida no acórdão recorrido e nas razões do re-

curso especial, preenchendo todos os requisitos de admissibilidade.

Neste julgamento, os requisitos específicos do incidente foram verificados quanto às seguintes questões: i) juros remuneratórios; ii) configuração da mora; iii) juros moratórios; iv) inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes e v) disposições de ofício.

PRELIMINAR

O Parecer do MPF opinou pela suspensão do recurso até o julgamento definitivo da ADI 2.316/DF. Preliminar rejeitada ante a presunção de constitucionalidade do art. 5º da MP n.º 1.963-17/00, reeditada sob o n.º 2.170-36/01.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE.

ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS

a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF;

b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade;

c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02;

d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada – art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

ORIENTAÇÃO 2 - CONFIGURAÇÃO DA MORA

a) O reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no perí-

odo da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora;

b) Não descaracteriza a mora o ajuizamento isolado de ação revisional, nem mesmo quando o reconhecimento de abusividade incidir sobre os encargos inerentes ao período de inadimplência contratual.

ORIENTAÇÃO 3 - JUROS MORATÓRIOS

Nos contratos bancários, não-regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convenionados até o limite de 1% ao mês.

ORIENTAÇÃO 4 - INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES

a) A abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz;

b) A inscrição/manutenção do nome do devedor em cadastro de inadimplentes decidida na sentença ou no acórdão observará o que for decidido no mérito do processo. Caracterizada a mora, correta a inscrição/manutenção.

ORIENTAÇÃO 5 - DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO

É vedado aos juízes de primeiro e segundo grau de jurisdição julgar, com fundamento no art. 51 do CDC, sem pedido expresso, a abusividade de cláusulas nos contratos bancários. Vencidos quanto a esta matéria a Min. Relatora e o Min. Luis Felipe Salomão.

II- JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO (REsp 1.061.530/RS)

A menção a artigo de lei, sem a demonstração das razões de inconformidade, impõe o não-conhecimento do recurso especial, em razão da sua deficiente fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF. O recurso especial não constitui via adequada para o exame de temas constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Devem ser decotadas as disposições de ofício realizadas pelo acórdão recorrido.

Os juros remuneratórios contratados encontram-se no limite que esta Corte tem considerado razoável e, sob a ótica do Direito do Consumidor, não merecem ser revistos, porquanto não demonstrada a onerosidade excessiva na hipótese.

Verificada a cobrança de encargo abusivo no período da normalidade contratual, resta descaracterizada a mora do devedor.

Afastada a mora: i) é ilegal o envio de dados do consumidor para quaisquer cadastros de inadimplência; ii) deve o consumidor permanecer na posse do bem alienado fiduciariamente e iii) não se admite o protesto do título representativo da dívida.

Não há qualquer vedação legal à efetivação de depósitos parciais, segundo o que a parte entende devido.

Não se conhece do recurso quanto à comissão de permanência, pois deficiente o fundamento no tocante à alínea "a" do permissivo constitucional e também pelo fato de o dissídio

jurisprudencial não ter sido comprovado, mediante a realização do cotejo entre os julgados tidos como divergentes. Vencidos quanto ao conhecimento do recurso a Min. Relatora e o Min. Carlos Fernando Mathias.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para declarar a legalidade da cobrança dos juros remuneratórios, como pactuados, e ainda decotar do julgamento as disposições de ofício.

Ônus sucumbenciais redistribuídos.

(REsp 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/03/2009)

ANEXO II

DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECO-TE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.

1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.

2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.

3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.

4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro.

5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1058114/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 16/11/2010)