

444
02

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ____ª VARA
CÍVEL DA COMARCA DE PATROCÍNIO - MG**

0069436-75.2010

**URGENTE
PEDIDO LIMINAR**

AUTOMOTIVA PNEUS LTDA, empresa devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 86.404.175/0001-80, com sede à Avenida Faria Pereira, número 888, na cidade de Patrocínio, MG, CEP 38740-000; **LUIZ ELI CAIXETA SILVA**, brasileiro, diretor de empresa, casado, inscrito no CPF sob o nº 592.169.488-68, residente e domiciliado à Rua Presidente Vargas, número 2069, apto. 101, na cidade de Patrocínio, MG; **VICENTE PAULO CAIXETA DA SILVA**, brasileiro, comerciante, solteiro, inscrito no CPF sob o número 088.915.058-38, residente e domiciliado à Rua Elmiro Alves do Nascimento, número 905, na cidade de Patrocínio, MG; e, **JOÃO BATISTA CAIXETA DA SILVA**, brasileiro, comerciante, casado, inscrito no CPF sob o número 339.820.406-63, residente e domiciliado à Rua Joaquim Otavio de Brito, número 333, na cidade de Patrocínio, MG; todos, por seu advogado e bastante procurador(doc. 01 - procuração), regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de Minas Gerais, 13ª Subseção de Uberlândia, com escritório profissional na Rua Olegário Maciel, nº 1315, na cidade de Uberlândia, MG, onde recebe intimações, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Excelência, com fulcro no Código de Processo Civil em vigência, propor

***“MEDIDA CAUTELAR INOMINADA”
- com pedido liminar “INAUDITA ALTERA PARTE” -***

em face de **BANCO INDUSVAL S/A**, instituição financeira de direito privado, inscrita no CNPJ sob o número 61.024.352/0001-71, com sede na Rua Boa Vista, número 356, 7º andar, na cidade de São Paulo, SP, CEP 01014-000, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir expostos:



445
R



1. DOS FATOS QUE MOTIVAM A PRESENTE CAUTELAR

A primeira-requerente firmou, em 26/12/2007, contrato de Mútuo/Financiamento, identificado pelo instrumento contratual de número 28279, constante no anexo III.

No instrumento retro, ficou pactuado que:

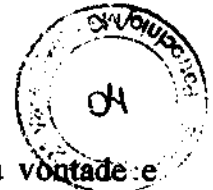
- a. Valor do mútuo: R\$ 1.000.000,00(Hum milhão de reais);
- b. Taxa de juros: 1,20% a.m. e 15,39% a.a.;
- c. Aplicação de juros compostos, capitalizados mensalmente;
- d. Forma de pagamento: prazo de 180(cento e oitenta dias), em 02(duas) prestações, com valores exatos de 534.961,85(quinhetos e trinta e quatro mil, novecentos e sessenta e um reais e oitenta e cinco centavos), com vencimentos nas datas de 03/06/2008 e 23/06/2008;
- e. Valor total da dívida com pagamento nas datas aprazadas de R\$ 1.069.923,70(hum milhão, sessenta e nove mil, novecentos e vinte e três reais e setenta centavos).

Ademais, na avença firmada, foram exigidas pela ora Requerida, as seguintes e sucessivas garantias:

- f. Nota promissória avalizada, no valor de R\$ 1.390.901,00(Hum milhão, trezentos e noventa mil, novecentos e um reais);
- g. Duplicatas endossadas, em montante equivalente a, no mínimo, 10,00%(dez por cento) do saldo devedor;
- h. Alienação fiduciária de imóveis – três imóveis rurais – sob as matrículas 10.210, 11.417 e 17.870, avaliados em R\$ 2.510.000,00(dois milhões, quinhentos e dez mil reais) – conforme documento anexo IV.

Importante ressaltar que as pessoas físicas constantes no pólo ativo desta cautelar foram avalistas e são proprietários(segundo e quarto autores) dos imóveis ofertados para a garantia em alienação fiduciária de bem imóvel – daí, presume-se a legitimidade passiva dos mesmos.





Ocorre que, por motivos econômicos alheios a vontade e aos poderes dos requerentes, não foi possível o adimplemento acordado no contrato de mútuo primário.

Por tal fato, houve a renegociação da dívida, através de aditamentos do contrato originário, conforme documentos do anexo V.

De qualquer maneira, importante salientar ao Il. julgador que foram pagos a Requerida, frente à obrigação originária, o montante de:

- I. R\$ 795.840,93 (setecentos e noventa e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e noventa e três centavos), conforme os docs. constantes no anexo VI;

Importante destacar também, que a Ré, quando da notificação realizada pelo cartório – doc. anexo VII –, apresentou que o saldo devedor dos requerentes em Dez./09, perfazia o montante de R\$ 336.073,10 (trezentos e trinta e seis mil e setenta e três reais e dez centavos).

Entretanto, embora adimplidas a maior parte das parcelas renegociadas, a Instituição financeira ora requerida desconsiderou tais pagamentos, ficou indiferente as tentativas de acordo dos requerentes e, simplesmente, sem restituir qualquer valor já pago para a primeira autora, resolveu pela promoção da transferência administrativa da propriedade dos imóveis dados em garantia fiduciária, gerando, conforme será debatido adiante, a figura do locupletamento ilícito sobre o patrimônio dos ora Requerentes.

A atuação da requerida está completamente imbuída por excessos e abuso de direito, posto que a mesma, além de exigir garantias manifestamente excessivas, se aproveita dos termos contratuais desproporcionais, para tomar a propriedade dos bens imóveis dados em garantia fiduciária ao contrato de mútuo, avaliados em R\$ 2.510.000,00 (dois milhões, quinhentos e dez mil reais) – em contrapartida de uma dívida originária de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), que teve, quase 80% (oitenta por cento) de seu valor já adimplidos.

Assim, o prejuízo experimentado pelos requerentes, não se resume a perda da propriedade de seus imóveis prestados em garantia fiduciária com valor excessivamente superior ao mútuo tomado; como já citado, o montante adimplido é de R\$ 795.840,93 (setecentos e noventa e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e noventa e três centavos) este que passa a ser prejuízo também, o que contribui para a redução ilícita e abusiva sobre o patrimônio dos requerentes.



05

447
R

Frente à situação exposta, visando conter a desarrazoada e ilícita conduta lançada pela Requerida – atordoando o princípio da boa-fé que deve manter-se intacto nas relações contratuais –, vem, os ora autores, através desta medida de urgência, requerer a tutela jurisdicional para evitar a multiplicação de danos ao patrimônio arduamente constituído, como também roga pela medida cautelar com vista a evitar a possibilidade de virem a serem prejudicados terceiros adquirentes, uma vez que o réu está efetuando leilões dos imóveis indicados.

Não há no presente caso insurgência com relação a normatização dada pela Lei 9.514/97, mas há indignação quanto ao desvirtuamento da mesma aproveitado pelo réu com conduta abusiva, desleal e ilícita.

Passemos à avaliação dos institutos feridos pelas condutas da ora Requerida.

2. DO DIREITO A SER APRECIADO

2.1. CARACTERIZAÇÃO DE CONTRATO OBRIGACIONAL DESPROPORCIONAL – CLÁUSULAS LEONINAS – EXCESSO DE GARANTIAS – AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO, DA BOA-FÉ CONTRATUAL E DO EQUILÍBRIO DAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS

Aduz o Código Civil Brasileiro de 2002, *verbis*:

“Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

(...)

Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

Frente à inteligência dos artigos supra anunciados, resta-nos claro a preocupação do legislador pátrio no que condiz a observância de dois preceitos básicos e principiológicos que pairam sobre a nova seara privada dos negócios



jurídicos, cristalizados no Código Civil Brasileiro de 2002: a “função social do contrato” e a “boa-fé contratual”.

Ambos institutos retro, ainda demonstram a presença dos princípios da eticidade e da solidariedade – elementos primordiais, oriundos da Carta Magna de 1988 – no corpo textual do diploma legal que rege, atualmente, as relações privadas em solo pátrio.

Isso porque tanto o princípio da “função social do contrato” quanto o da “boa-fé contratual” – seja objetiva ou subjetiva – são condições gerais que carregam no sentido de consolidarem – desde que presentes – a efetiva validade dos instrumentos contratuais pactuados na égide do Código Civil de 2002.

Portanto, isso significa dizer que, se constatada ofensa ou agressão a tais institutos basilares – seja a função social do contrato, seja a boa-fé – torna-se necessário a reavaliação dos instrumentos contratuais firmados, visando às devidas correções a eventuais distorções oriundas de desequilíbrios e/ou disparidades contratuais, uma vez inobservados os já anunciados preceitos fundamentais.

Vejamos algumas nobres manifestações doutrinárias acerca destes institutos, *verbis*:

“A função social do contrato, preceito de ordem pública, encontra fundamento constitucional no princípio da função social da propriedade lato sensu (art. 5º, XXII e XXIII), bem como no princípio maior de proteção da dignidade da pessoa humana (art.1º, III), na busca de uma sociedade mais justa e solidária (art. 3º, I) e na isonomia (art. 5º, caput)”.(TARTUCE, Flávio. Função Social dos Contratos. p. 248.)

Continua a doutrinar, com d. lição acerca do tema:

“Não há razão alguma para se sustentar que o contrato deva atender tão somente aos interesses das partes que o estipulam, porque ele, por sua própria finalidade, exerce uma função social inerente ao poder negocial que é uma das fontes do direito, ao lado da legal, da jurisprudencial e da consuetudinária.

(...)

Assim sendo, é natural que se atribua ao contrato uma função social, a fim de que ele seja concluído em benefício dos contratantes sem conflito com o interesse público”.(REALE,

07
443
R

Miguel. *Função Social do Contrato*. Texto consultado na página da web <http://www.miguelreale.com.br/artigos/funsoccont.htm>.)

Já sobre o princípio da boa-fé, temos, *literis*:

*"O princípio da boa-fé, então, como modelo de conduta ou padrão ético que o agente deve possuir (lealdade, honestidade, etc) informa todo o ordenamento e, por consequência, tem presente em si uma função interpretativa das normas, e, pela mesma razão, uma função controladora de conduta e será critério apto para integrar as declarações de vontade (função integradora)". (MARTINS, Flávio Alves. *Boa-fé e sua formalização no direito das obrigações Brasileiro*. 2. ed. Lumen Júris, 2000, p. 21)*

Ainda sobre o princípio da boa-fé contratual, leciona Álvaro Villaça Azevedo (in *Teoria Geral dos Contratos Típicos e Atípicos*. São Paulo: Atlas, 2002, p. 26/27), senão vejamos:

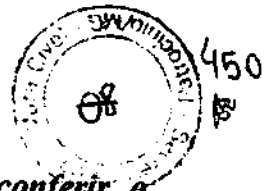
"Deve existir, ante a lealdade, a honestidade e a segurança, que se devem os contratantes, nas tratativas negociais, na formação, na celebração, na execução (cumprimento) e na extinção do contrato, bem como após esta.

"Assim, desde o início devem os contratantes manter seu espírito de lealdade, esclarecendo os fatos relevantes e as situações atinentes à contratação, procurando razoavelmente equilibrar as prestações, expressando-se com clareza e esclarecendo o conteúdo do contrato, evitando eventuais interpretações divergentes, cumprindo suas obrigações nos moldes pactuados, objetivando a realização dos fins econômicos e sociais do contrato; tudo para que a extinção do contrato não provoque resíduos ou situações de enriquecimento indevido, sem causa. (...)

"Todo o Direito dos povos obedece a esse princípio de acolher a boa-fé e de repelir a má-fé".

Ademais, importante citar, também, Fábio Henrique Podestá, que aduz, *literis*:

"em última análise, portanto, a função primordial do Poder Judiciário, segundo pensamos, será compatibilizar os direitos individuais com os direitos sociais como expressão do apregoado solidarismo, sendo perfeitamente lícita e eficaz a



intervenção judicial no contrato como forma de conferir o necessário equilíbrio das cláusulas ajustadas [...]. Essa harmonização de direitos decorre não só do seu aspecto funcional, como também da concretização do papel que cada agente social exerce dentro do planejamento global da sociedade e das necessidades humanas, que direcionam o que se denominou por paradigma da essencialidade” (A ideologia das decisões judiciais em matéria de contratos. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes (Coord.). A outra face do poder judiciário: decisões inovadoras e mudanças de paradigmas. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. v. 1, capítulo VIII, p. 168).

Neste horizonte, pela análise das manifestações legais e doutrinárias supra, pode-se concluir que:

- I. ***O Princípio da função social do contrato, por suas diretrizes, autoriza que a vontade das partes – em tese, disposta na redação dos instrumentos contratuais – pode ser relativizada, em casos nos quais os resultados do pacto contrariem a disposição principiológica, adequando o mesmo sob tais prerrogativas;***
- II. ***Da mesma maneira, constatado afronta ao princípio da boa-fé, e eventual lesão ou prejuízo a uma das signatárias do negócio jurídico advindos de tal ofensa, tem-se que o desequilíbrio deverá ser corrigido, e, se necessário, com a devida intervenção do pátrio poder judiciário, reequilibrando a avença.***

Da mesma maneira, na seara contratual, pode-se referendar com segurança, que a falta de equilíbrio entre as partes, na qual uma delas faça erigir prestações extremamente desproporcionais e não razoáveis a outra, sem justificativas plausíveis em si próprias – elabora situação suficiente que traduz efetiva ofensa aos princípios ora debatidos, atacando, ainda, o “princípio do equilíbrio contratual” –, razões que podem levar a nulidade do instrumento firmado.

Aliás, quanto ao “equilíbrio contratual”, pode-se dizer que somente existirá uma situação justa entre as partes contratantes se, além de lhes dar efetivas condições de igualdade, não seja permitido que posteriores desequilíbrios afetem a relação de paridade, ou de comutatividade entre as prestações.



Fazendo constar II. lição doutrinária, na análise do “princípio do equilíbrio contratual”, manifesta-se FÁBIO ULHOA COELHO, *aduzindo que a função primordial deste princípio é a de invalidar “certas cláusulas abusivas, como as que estabelecem obrigações incompatíveis com a boa-fé, com a equidade ou exageradamente desvantajosas(...)”*.

Sobre o tema e no mesmo sentido, carrega a lição de ARNALDO RIZZARDO, no sentido de que “(...) *para tudo há medidas. A margem normal do lucro é tolerada. Não se permite a vantagem escandalosa, o negócio desastroso*”(in *Contratos*, 7º Ed., 2008, p. 22)

Destarte, o próprio RIZZARDO, na mesma obra de sua autoria, cita Clóvis Beviláqua, que, já em 1929, em seu clássico “Teoria Geral do Direito Civil”, previa que “(...) *se o agente abusar da situação crítica da pessoa, a fim de extorquir-lhe vantagens excessivas, o ato deve considerar-se viciado*”(idem, p.22).

Por outro lado, torna-se necessário salientar ainda, que, a simples existência de “risco” de inadimplemento contratual – que concerne, hipoteticamente, a todo e qualquer contrato –, não pode servir como argumento para justificar qualquer prática abusiva, que resume-se em imposição desproporcional de garantias excessivas.

É comum que sejam negociadas garantias; porém, estas não podem ultrajar a barreira do razoável, exigindo-se que as mesmas tenham valores estrondosamente superiores ao valor contratual.

E, acerca desta situação, atesta SÍLVIO RODRIGUES:

“em regra, o contratante que se propõe a fornecer sua prestação em primeiro lugar, como o comerciante que vende a prazo ou o empreiteiro que constrói para a final receber o preço, assume espontaneamente um risco. Mas a assunção de tal risco é consciente, tendo em vista as condições de solvabilidade do contratante”.(Direito Civil – Dos Contratos e das Declarações Unilaterais da Vontade. São Paulo: Saraiva. 25ª ed., 1997, p. 77)

Acrescente-se, ainda, a discussão, que no caso do Brasil, as altas taxas de juros e demais encargos cobrados, já servem para a constituição mais do que justa do lucro das instituições financeiras – do chamado “spread” bancário –, posto que os mesmos são calculados, incluindo, inclusive, a composição dos riscos de eventuais inadimplementos relacionados a tomada de crédito.





Portanto, o “risco” acaba sendo inerente a toda e qualquer atividade econômica, sendo certo que, ao contratar, todos os produtores e/ou fornecedores o suportam, sem que isso dê ensejo ou venha a autorizar a pactuação de exigências descabidas.

Ademais, não podemos nos esquecer que o contrato formalizado em documento escrito, inegavelmente, já é em si uma garantia para as partes – que na hipótese de inadimplemento possibilitam meios legais para compelir o inadimplente a cumprir com o pactuado.

A luz dos pontos alçados, não restam dúvidas que nos contratos garantidos por alienação fiduciária, a exigência de garantia de bens com valores extremamente superiores ao valor contratado/tomado, *ataca, indecorosamente, a totalidade dos princípios outrora debatidos, tais quais, o da função social do contrato, da boa-fé, do equilíbrio contratual, e, do direito a propriedade, implicando, ainda, no aviltamento injustificável do poder de autodeterminação do devedor e de sua faculdade de gerir seus bens segundo seus próprios interesses, posto que, a livre disposição do patrimônio é prerrogativa inerente ao direito de propriedade – também protegido pelas normas constitucionais.*

Pois bem.

No caso em análise, tem-se, inegavelmente, a caracterização de exigências contratuais absolutamente desproporcionais e desarrazoadas – constituindo cláusulas leoninas e abusivas em detrimento do ordenamento jurídico estampado no CC/02 – sobre o patrimônio dos requerentes, que foram obrigados a submeterem-se as imposições da Ré para acesso ao contrato de mútuo.

Basta-nos lembrar do teor contratual:

Para o mútuo no valor de R\$ 1.000.000,00 (Hum milhão de reais), foram exigidos dos ora autores, não apenas Nota promissória avalizada, no valor de R\$ 1.390.901,00 (Hum milhão, trezentos e noventa mil, novecentos e um reais) e Duplicatas endossadas, em montante equivalente a, no mínimo, 10,00% (dez por cento) do saldo devedor, mas, também, Alienação fiduciária em garantia, de três imóveis rurais, registrados sob as matrículas 10.210, 11.417 e 17.870 no CRI competente, avaliados em R\$ 2.510.000,00 (dois milhões, quinhentos e dez mil reais) – conforme documento anexo IV;



453

Portanto, mediante as garantias constantes no próprio instrumento contratual firmado – doc. III –, restam confirmadas que as obrigações as quais os Requerentes foram obrigados a assumir para acesso ao mútuo, caracterizam-se enquanto obrigações desproporcionais e desarrazoadas – não apenas pelo fato dos imóveis em garantia constituírem mais de 2,5 vezes o valor do mútuo originário, mas também, pelo fato de que, em caso de eventuais problemas financeiros pelos devedores-autores (conforme inclusive ocorrera in casu), tais cláusulas contratuais levariam a abrupta retenção/redução do valor patrimonial dos requerentes por uma dívida muito inferior ao valor dos bens atacados pela garantia fiduciária.

Contudo, os atos abusivos da Requerida não se limitam aos excessos de garantia. Continuemos a avaliação do caso no item posterior.

2.2. DOS PAGAMENTOS REALIZADOS E NÃO CONSIDERADOS PELA ORA RÉ - CARACTERIZAÇÃO DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO PELA REQUERIDA

Fato incontroverso, *in casu*, tange a questão de que a ora Requerida, em momento algum, parece ter observado/considerado os pagamentos das parcelas adimplidas pela primeira autora, embora as tenha percebido.

Nestes termos, a Ré ainda não manifestou-se no sentido de devolução da quantia já paga – de R\$ 795.840,93 (setecentos e noventa e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e noventa e três centavos) da dívida – ante a transferência da propriedade dos imóveis em dados em garantia fiduciária, o que demonstra, conforme será debatido no item posterior, conduta da Requerida baseada em cristalino abuso de direito e locupletamento ilícito.

Isso significa que, além dos requerentes serem atacados em seu patrimônio pelo valor excessivo das garantias já transferidas para a propriedade da ora Ré, acrescente-se, ainda, a tal gravame, as diversas prestações adimplidas pela primeira autora, e que, continuam na posse da Requerida.

Portanto, além da conduta carrear ao abuso de direito, faz-se necessário, também, sua análise nos termos do artigo 884 do CC/02 – que trata do enriquecimento sem causa, conforme será melhor tratado no item que se segue.

2.3. TRANSFERÊNCIA DAS GARANTIAS PARA A RÉ – IMÓVEIS COM VALORES EXCESSIVAMENTE SUPERIORES AO CONTRATADO – APLICABILIDADE DO ARTIGO 884 DO CC/02 – ENRIQUECIMENTO

10

12
454
15

**ILÍCITO PELA RÉ - APLICABILIDADE DO ARTIGO 187 DO CC/02 -
ATUAÇÃO DA RÉ FUNDADA EM CLARO ABUSO DE DIREITO -
CONSTITUIÇÃO DE LESÃO AO PATRIMÔNIO DOS REQUERENTES -
INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 157 DO CC/02**

Frente à delicada situação financeira da primeira requerida, a ora Ré, em dezembro de 2009, deu início ao processo administrativo para cobrança de purgação das prestações em atraso, conforme determina a Lei Federal 9.514/97.

Como não houve a quitação das parcelas em aberto, a Instituição Financeira ora Requerida, *ressalte-se, mais uma vez, sem levar em consideração as diversas parcelas pagas pela primeira autora, decidiu, unilateralmente, pela transferência da propriedade dos imóveis dados em garantia fiduciária para seu nome, em 09 de março de 2010.*

Posteriormente, a Ré teve a audácia de notificar os Requerentes, aduzindo, simplesmente, que, *“as responsabilidades de Vossas Senhorias, decorrentes do contrato em referência, estão integralmente liquidadas, não havendo, contudo, saldo a restituir, uma vez que a alienação perfez-se pelo valor da dívida.”* – conforme doc. Anexo VIII;

Ora, Il. Julgador, *a atuosidade da ré está completamente imbuída por excessos e abuso de direito, posto que a mesma, além de exigir garantias manifestamente excessivas, se aproveita dos termos contratuais desproporcionais, para tomar a propriedade dos bens imóveis dados em garantia fuduciária ao contrato de mútuo, avaliados em r\$ 2.510.000,00(dois milhões, quinhentos e dez mil reais) – em contrapartida de uma dívida originária de r\$ 1.000.000,00(hum milhão de reais), que teve, quase 80%(oitenta por cento) de seu valor já adimplidos.*

Assim, o prejuízo experimentado pelos autores, não se resume a perda da propriedade de seus imóveis prestados em garantia fiduciária com valor excessivamente superior ao mútuo tomado; como já anteriormente ventilado, o montante adimplido a Ré, de R\$ 795.840,93(setecentos e noventa e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e noventa e três centavos) do valor da dívida, até o devido momento, mantém-se na posse da requerida, contribuindo também para a redução ilícita e abusiva sobre o patrimônio dos requerentes.

No que se refere a condutas imbuídas em abusos e excessos, manifesta-se a doutrina, *verbis*:

“a temperança no exercício de qualquer ato da vida humana não é apenas virtude moral ou ética. O Direito não pode desconhecer essa realidade. Assim como a conduta do homem



deve ser exercida com moderação, para não se sujeitar a uma reprimenda social ou psíquica, também o Direito não pode ser levado ao extremo. [...] O exercício de um direito não pode afastar-se da finalidade para a qual esse direito foi criado” (Venosa, Silvio. Direito civil: parte geral. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, v. 1, p. 602 e 604).

Nestes termos, podemos conceituar o abuso de direito como o exercício de um direito subjetivo, ou de uma faculdade, que, embora inicialmente tutelado pela lei, extrapola os limites estabelecidos pelas regras de convivência em sociedade ou pelos mandamentos fundamentais da ordem jurídica, transgredindo a finalidade social para qual foi inicialmente conferido ao seu titular.

Diante da situação apontada, inevitavelmente, faz-se necessária a avaliação do caso à luz da dicção exarada pelo artigo 187 do CC/02, que aduz, *literis*:

“Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

Na análise do artigo acima, manifesta-se com propriedade Venosa, *literis*:

“Concluimos, portanto, que o titular de prerrogativa jurídica, de direito subjetivo, que atua de modo tal que sua conduta contraria a boa-fé, a moral, os bons costumes, os fins econômicos e sociais da norma, incorre no ato abusivo.

(...)

O exercício abusivo de um direito não se restringe aos casos de intenção de prejudicar. Será abusivo o exercício do direito fora dos limites da satisfação de interesse lícito, fora dos fins sociais pretendidos pela lei, fora, enfim, da normalidade.”(VENOSA, Silvio. Código Civil Interpretado, Ed. Atlas., São Paulo, 2010. pgs.207- 208)

Vistos os apontamentos acima, pode-se concluir que a Requerida atuou em cristalino abuso de direito, cometendo inclusive ilícito civil, contrariando a boa-fé, a moral, os bons costumes, e os fins econômicos e sociais do contrato pactuado, haja visto que não atuou com cautela necessária e esperada quando

12

da transferência dos imóveis para sua propriedade, avaliados em valores substancialmente superiores ao valor da dívida devida pela primeira Requerente.

Da mesma maneira, ao caso em análise, fundamental a aplicação do artigo 884 do CC/02 que aduz, *verbis*:

“Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido”.

Obviamente, em se tratando de enriquecimento sem causa de alguém, certamente, tem-se o empobrecimento daquele que consta no pólo diametralmente inverso da relação, que tem seu patrimônio atacado pelo primeiro.

E isso, sorrateiramente, afronta vastos princípios, e, caso tal enriquecimento, seja proveniente de uma relação contratual, presume-se que o mesmo ofende os já debatidos princípios da função social do contrato, da boa-fé, da equidade contratual, dentre outros.

Quanto ao instituto do enriquecimento sem causa, temos valiosa doutrina, senão vejamos:

“Deve ser entendido como sem causa o ato jurídico desprovido de razão albergada pela ordem jurídica. A causa poderá existir, mas, sendo injusta, estará configurado o locupletamento indevido.

O enriquecimento pode emanar tanto de ato jurídico, como de negócio jurídico, e também como ato de terceiro”(VENOSA, Sílvio. Código Civil Interpretado. São Paulo, Ed. Atlas, 2010. P. 809)

PORTANTO, mediante a avaliação do que fora acima debatido, pode-se aduzir que a conduta da Ré também conduziu a caracterização de enriquecimento ilícito, pois:

- I. Houve enriquecimento da Ré baseada em cláusula contratual de alienação fiduciária em garantia;***



- II. *Tal enriquecimento deu-se a custa do patrimônio dos Requerentes;*
- III. *In casu, constata-se a ausência de causa que justifique tal enriquecimento – posto que os imóveis transferidos para a propriedade da Ré possuem valores substancialmente superiores ao saldo residual da dívida;*

Por fim, fundamentando esta medida cautelar, ainda temos que utilizar a inteligência do artigo 157 do CC/02, que também deve ser aplicado ao caso presente, *ipsis literis*:

“Art. 157. Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

§ 1º Aprecia-se a desproporção das prestações segundo os valores vigentes ao tempo em que foi celebrado o negócio jurídico.

§ 2º Não se decretará a anulação do negócio, se for oferecido suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito”.

Aproveitando o ensejo, manifesta-se a doutrina que com propriedade analisa o tema.

Vejamos:

Para RIZZARDO, a lesão seria *“o negócio defeituoso em que uma das partes abusando da inexperiência ou da premente necessidade da outra, obtém vantagem manifestamente desproporcional ao proveito resultante da prestação, ou exageradamente exorbitante dentro da normalidade”*(1983, p. 69).

Acrescente-se, ainda, o brilhantismo de festejada doutrina, que não se furta a atestar que:

“o instituto da lesão justifica-se como forma de proteção ao contratante que se encontra em estado de inferioridade. No contrato, mesmo naqueles em que as partes discutem livremente suas cláusulas, em determinadas situações, um dos contratantes, por premências várias, é colocado em situação de inferioridade. Esse agente perde a noção do justo e do real(...) é evidente que

14



458
BV
46

sua vontade está viciada(...)"(VENOSA, Sílvio. Código Civil Interpretado. São Paulo, Ed. Atlas, 2010. P. 809)

Ora, Il. Julgador, voltemos a primária narrativa dos fatos para a aplicação da espécie legal e sua posterior subsunção:

- I. *Por necessidades econômicas vitais, que colocavam os Requerentes em situação financeira delicada, os mesmos foram obrigados a se submeterem ao contrato de mútuo com a ora Ré;*
- II. *Pelo fato retro, constitui-se, de antemão, que os Requerentes encontravam-se em premente necessidade, e, por tal situação, acabaram obrigando-se, por exigências da Ré, a dar em garantia prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta, conforme inteligência do caput do artigo 157 do CC/02, aproveitando-se, a ora Requerida, de tal situação, inclusive quando da transferência da propriedade dos imóveis para seu nome.*

Contudo, os efeitos deste instituto serão debatidos em momento apropriado. quer seja, em sede da ação principal referente a esta cautelar, que será distribuída dentro do prazo legal.

Visando a conclusão da parte meritória desta cautelar, pode-se dizer que a partir dos excertos legais e doutrinários retro, não há outras hipóteses de entendimento a não ser aquelas que redundam no fato de que, as condutas realizadas pela Instituição financeira constituem manifesto **ABUSO DE DIREITO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO**, as quais afrontam, veementemente, os institutos jurídicos da "função social do contrato", "da boa fé contratual", "da equidade contratual", *compondo, ainda, inegável "LESÃO" em face do patrimônio dos Requerentes.*

2.3. DA IDENTIFICAÇÃO DA RELAÇÃO COM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA – APLICABILIDADE DA SÚMULA 297 DO C. STJ – APLICABILIDADE DA LEI 8.078/90 – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – ARTIGO 29 DO CDC – EQUIPARAÇÃO A CONSUMIDOR – EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA ABUSIVA DE ELEIÇÃO DO FORO E DE CLÁUSULA DE ARBITRAGEM – NULIDADE

5
[Assinatura]

Segundo a inteligência do art. 2º, Parágrafo Único c/c o art. 3º, Parágrafo 2º, do CDC, temos, *literis*:

"Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

(...)

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista".

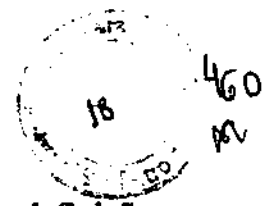
Pois bem.

Quanto a figura do banco ser enquadrado enquanto fornecedor de serviços, pela gama de serviços de créditos ofertados, já houve a pacificação do tema nos moldes da Súmula 297 do C. STJ, que afirma: ***"o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"***.

Da mesma maneira, ***as pessoas jurídicas que contratam créditos, ainda que, pelos conservadores, não sejam caracterizados diretamente enquanto consumidores, também devem ser protegidos pelo microssistema do Código de Defesa do Consumidor, em virtude de que, como estão expostos às práticas regulamentadas pelo novel consumerista, restam, necessariamente, equiparados a figura dos consumidores segundo a dicção do artigo 29 do CDC, que aduz:***

"Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas."

Para a Il. doutrinadora CLÁUDIA LIMA MARQUES, essa equiparação visa a proteger os abusos do poder econômico, *in verbis*:



"O art. 29 supera, portanto, os estritos limites da definição jurídica de consumidor para imprimir uma definição de política legislativa.

Para harmonizar os interesses presentes no mercado de consumo, para reprimir eficazmente os abusos do poder econômico, para proteger os interesses econômicos dos consumidores finais, o legislador colocou um poderoso instrumento nas mãos daquelas pessoas (mesmo agentes econômicos) expostos às práticas abusivas.

Estas, mesmo não sendo "consumidores stricto sensu", poderão utilizar as normas especiais do CDC, seus princípios, sua ética de responsabilidade social no mercado, sua nova ordem pública, para combater as práticas comerciais abusivas!" (MARQUES, Cláudia Lima. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 451)

No mesmo sentido, ANTÔNIO HERMAN DE VASCONCELLOS E BENJAMIN, um dos autores do Anteprojeto do código consumerista, tece os seguintes comentários acerca da equiparação contida no art. 29, salutares para o entendimento da disposição legal:

"Em face da complexidade das matérias de que cuida, o Código não se contentou com um único conceito de consumidor. Há um geral (art. 2º, caput) e três outros por equiparação (arts. 2º, parágrafo único, 17 e 29).

(...)

O conceito do art. 29 integrava, a princípio, o corpo do art. 2º. Como consequência do lobby empresarial que queria eliminá-lo por completo, foi transportado, por sugestão minha, para o Capítulo V.

Não houve qualquer prejuízo. Mantém-se, não obstante a fragmentação do conceito, a abrangência da redação primitiva.

O consumidor é, então, não apenas aquele que "adquire ou utiliza produto ou serviço" (art. 2º), mas igualmente as pessoas expostas às práticas previstas no Código (art. 29)." (in GRINOVER, Ada Pellegrini. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 253)

17





Assim, pela análise dos excertos legais e doutrinários, não pairam dúvidas quanto ao fato de que o art. 29 do CDC equipara a consumidor todo aquele que estiver exposto aos capítulos das práticas comerciais (práticas comerciais abusivas, publicidade) e da proteção contratual.

Neste interim, *ainda que a relação jurídica contratada com o banco – apenas ad argumentandum – não fosse de consumo, o art. 29 equipara o contratante não-consumidor a consumidor, de sorte que ele pode se valer do microsistema do CDC para deduzir sua pretensão em juízo. Em suma, todos os contratos celebrados com os bancos, para os fins dos capítulos anteriormente mencionados, são de consumo e estão sujeitos ao regime jurídico do CDC.* "(GRINOVER, Ada Pellegrini. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 253)

Isso significa dizer que as normas constantes na inteligência do Código consumerista – visando a proteção contra práticas comerciais abusivas, publicidade ilegal, enganosa ou abusiva, bem como proteção contratual, por vícios gerados pelo fornecedor, pela existência de cláusulas abusivas, de excesso de garantias, de onerosidade excessiva. dentre outros – , serão aplicáveis a parte que contrata com a instituição financeira, ainda que não seja “consumidor por excelência”, mas, sim, o seria por “equiparação”. frente a ordem dada pelo texto legal contido no artigo 29 do CDC.

Por fim, merece citação o seguinte comentário de Márcio Mello Casado, que sintetiza a discussão:

"Assim, o suporte fático suficiente para que alguém, que consumidor não seja, óbvio, tenha a tutela do CDC constante dos capítulos V e VI é o seguinte:

- ser pessoa (jurídica ou física, a lei não distingue);
- estar exposta às práticas previstas nos capítulos V e VI do CDC.

Mas o que é estar exposto?

É estar à mostra, estar submetido ao exame de alguém. A mercadoria nas vitrines das lojas está exposta aos interessados em comprá-la, da mesma forma que aquele que adere a um contrato formulário está exposto às cláusulas ajustadas.

O aderente, por não ter o poder de alterar substancialmente o contrato, está exposto.



462
18

Ocorre que o fato de estar exposto, não podendo alterar substancialmente um contrato, é algo que deve ser analisado com uma lente de aumento. Não se pode ser míope e imaginar que uma grande empresa jamais possa estar vulnerável em determinada relação ou momento contratual.

Logo, o exposto está vulnerável, não que o seja em regra.

Os conceitos de vulnerabilidade e exposição andam juntos, são indissociáveis dentro da lógica do microsistema consumerista (se alguém está exposto, está vulnerável; se está vulnerável, está exposto).

Ninguém estaria exposto a alguma prática abusiva prevista no art. 51 do CDC se pudesse retirá-la do contexto contratual. Não é lógico que alguém pactue algo a seu desfavor, senão por estar vulnerável, seja técnica, jurídica ou faticamente (vulnerabilidade socioeconômica).

Como acima já foi estudado, vulnerabilidade é um conceito ligado ao estar e não ao ser. Aplica-se este raciocínio, da mesma forma, ao conceito de exposição, sempre se observando as obrigações como processos.

Seguindo esta linha de raciocínio, chega-se à conclusão de que o texto do art. 29 é um verdadeiro canal de oxigenação, permitindo que seja entregue a quem consumidor não é, mas exposto às práticas constantes dos capítulos V e VI, a tutela protetiva da Lei 8.078/90.

Trazendo, agora, os conceitos acima debatidos para o campo das operações bancárias de concessão de crédito, vemos que perde importância, para a incidência do CDC, a necessidade de se pesquisar se a pessoa é ou não destinatário final do crédito mutuado.

(...)

Em outras palavras, seja considerado o mutuário de banco como destinatário final do crédito (consumidor) ou apenas exposto às práticas previstas nos capítulos V e VI do CDC (equiparado), a tutela protetiva do microsistema consumerista o beneficiará."(CASADO, Márcio Mello. Proteção do consumidor de crédito bancário e financeiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 35/37)

vejamos:

E, nesse sentido, vem se manifestando o C. STJ, *senão*

"CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO. JUROS. LEI Nº 1.521/51. PRECEDENTES DA CORTE.

1. O Código de Defesa do Consumidor, como já decidido pela Corte, alcança os contratos de mútuo, na cobertura do seu art. 3º, § 2º.

(...)" (STJ, REsp nº 292893/SE, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 15/08/2002)

Pela análise do acórdão publicado do recurso especial supra, extrai-se o seguinte trecho, suficiente para elucidar a questão e dar cabo a qualquer tipo de dúvida quanto a matéria:

"O Superior Tribunal de Justiça já firmou posição, em casos semelhantes, tratando-se de relação creditícia, no sentido de incidir o Código de Defesa do Consumidor, alcançando as instituições financeiras.

Há, de fato, uma relação de crédito, um serviço bancário de financiamento à empresa, o que autoriza a tutela da lei protetiva do consumidor. Nesta direção: REsp nº 163.315/RS, Relator o Senhor Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 03/8/98; REsp nº 175.795/RS, Relator o Senhor Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 10/5/99."

senão vejamos:

E, no mesmo sentido, vem manifestando-se o E. TJMG.

"EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INCIDÊNCIA - OBJETO ILÍCITO - NÃO CONFIGURAÇÃO - ERRO, DOLO E COAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - CONFIGURAÇÃO - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. I - Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor, face à equiparação contida em seu art. 29, que alcança o art. 52, aos contratos de abertura de crédito em conta corrente, ainda que pactuado entre pessoa jurídica e instituição financeira. II - O erro sobre as consequências jurídicas do ato não vicia a vontade e, de consequência, não gera

20



a nulidade do negócio jurídico. III - A ausência de comprovação da ocorrência de dolo e de coação moral na celebração do negócio jurídico afasta a possibilidade de declarar sua nulidade. IV - O dever de lealdade processual impede a utilização do Poder Judiciário como instrumento de procrastinação para o cumprimento de suas obrigações. Litigância de má-fé configurada. V - Recurso conhecido e não provido.”(TJMG, APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0687.03.022898-9/001 - COMARCA DE TIMÓTEO - APELANTE(S): ALCY FERREIRA DA SILVA E SUA MULHER - APELADO(A)(S): BANCO BRADESCO S/A - RELATOR: EXMO. SR. DES. BITENCOURT MARCONDES, PUBL.: 04/06/2007)

Pois bem.

Ultrapassada a fase inicial quanto a viabilidade legal de aplicabilidade da lei consumerista mediante a equiparação com fulcro em seu artigo 29, devemos nos debruçar, a partir deste instante, e, a priori, sobre as cláusulas abusivas de eleição de foro e de determinação de cláusula de arbitragem, ora abusivas – as demais serão debatidas em sede da ação principal – identificadas no instrumento firmado entre os autores e a ora Requerida.

Para tanto, contudo, vejamos a inteligência do CDC no que se segue:

“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;

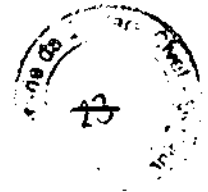
(...)

VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem;”

E, ainda:

“Art. 101. Na ação de responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços, sem prejuízo do disposto nos Capítulos I e II deste título, serão observadas as seguintes normas:

21



465
12

I - a ação pode ser proposta no domicílio do autor;

Portanto, mediante a análise da legislação retro ventilada, certo é que tanto a cláusula de utilização de arbitragem quanto a que define o foro contratual na cidade de São Paulo, SP, são nulas de pleno direito, permitindo, desde já, a distribuição desta cautelar, no presente caso, no domicílio dos Requerentes, quer seja, na cidade de Patrocínio, MG.

Ao presente caso mostra-se imperiosa a redação dada pelo artigo 53 do instituto neste tópico abordado, o qual se expõe:

Art. 53. Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado.

Por certo, a inteligência do artigo põe fim a uma das celeumas advindas da conduta do réu, este em patente ato ilícito resolve o contrato, retoma os bens, desconsidera as prestações pagas, as quais perfazem adimplemento substancial, como já mensurado anteriormente.

2.4. DO PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES DA MEDIDA CAUTELAR – DA PRESENÇA DO “FUMUS BONI IURIS” E DO “PERICULUM IN MORA”

O diploma processual civilista pátrio, em seus artigos 796 e 798, aduz, *in verbis*:

"Art. 796 - O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente".

"Art. 798 - Além dos procedimentos cautelares específicos, que este código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação."

22



Neste sentido, frente às informações trazidas aos autos, não restam dúvidas quanto à possibilidade de requerimento, junto ao poder judiciário, da prestação jurisdicional ancorada nesta medida cautelar.

hgg
R

Contudo, os provimentos de índole cautelar sujeitam-se, por imperativo legal, à demonstração da plausibilidade jurídica da concessão final da ordem – *fumus boni iuris* –, bem como a ameaça iminente de lesão de direito de difícil reparação – *periculum in mora*.

Assim, passemos a averiguar a existência de tais institutos.

2.4.1. DO “*FUMUS BONI IURIS*”

O “*fumus boni iuris*” é a probabilidade da existência do direito invocado pelo autor da ação cautelar. Esta probabilidade deve ser aferida através de uma cognição sumária.

Manifesta-se Humberto Theodoro Júnior:

“Se, à primeira vista, conta a parte com a possibilidade de exercer o direito de ação e se o fato narrado, em tese, lhe assegura provimento de mérito favorável, presente se acha o ‘fumus boni iuris’, em grau suficiente para autorizar a proteção das medidas preventivas”. (Curso de Direito Processual Civil. v. II. 33ª ed. Forense. 2002. p. 344)

No caso em tela, a fumaça do bom direito resta configurada pelos seguintes aspectos:

- I. ***Inegavelmente, o contrato firmado possui cláusulas leoninas e desarrazoadas, aplicadas em detrimento do patrimônio dos Requerentes, uma vez caracterizada a existência de garantia excessiva e desproporcional – conforme já demonstrada a discrepância entre o valor do mútuo firmado e o valor dos imóveis alienados fiduciariamente, que, encontram-se na propriedade da ora Requerida –, constituindo ABUSO DE DIREITO, ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E LESÃO em face dos Requerentes, sendo todo o exposto amparado legalmente;***
- II. ***Ademais, é inegável que diversos pagamentos foram realizados pela 1ª autora em favor da***

23



467
R

requerida, restando provado o adimplemento substancial do mútuo tomado – para sermos mais precisos, do mútuo originário tomado, de R\$ 1.000.000,00(hum milhão de reais) foram quitados o valor de R\$ 795.840,93(setecentos e noventa e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e noventa e três centavos), conforme as provas presentes no anexo VI;

Assim, fica demonstrado que o caso em análise cumpre o primeiro requisito exigido pela cautelar pretendida, pois presente o “*fumus boni iuris*”.

2.4.2. DO “PERICULUM IN MORA”

O fundado receio de dano ou “*periculum in mora*”, seria dado pela demora na prestação jurisdicional, condicionada apenas ao julgamento final da ação principal, momento no qual os prejuízos ao patrimônio dos requerentes poderiam ser irrecuperáveis.

Convém colacionar o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior:

“Para obtenção da tutela cautelar, a parte deverá demonstrar fundado temor de que, enquanto aguarda a tutela definitiva, venham a faltar as circunstâncias de fato favoráveis à própria tutela”. (Curso de Direito Processual Civil. v. II. 33ª ed. Forense. 2002. p. 345)

Conforme se verifica do conceito acima, é essencial à concessão da medida cautelar, que o perigo de dano seja fundado e, a um só tempo, também seja grave e de difícil reparação.

No caso em comento, todas estas circunstâncias estão demonstradas com cristalina certeza, pois, de acordo com as provas anexas, o *periculum in mora*, *justifica-se*, visto que:

- I. *De posse da propriedade das garantias, a requerida poderá desfazer-se ou gerar gravames aos imóveis em comento, atordoando o patrimônio das requerentes sem justificativa plausível;*
- II. *Se for constituída inclusive a posse dos imóveis para a Requerida, esta poderá gerar maiores danos e prejuízos aos Requerentes, uma vez que nas terras*



em debate, são desenvolvidas atividades rurais, com compromissos financeiros, em favor dos autores;

- III. *A possibilidade de alienação dos bens pelo réu pode prejudicar terceiros adquirentes;*
- IV. *Há a necessidade de discussão do débito e das cláusulas apresentadas e manifestamente abusivas antes de qualquer transferência da posse do imóvel e consolidação da propriedade para a Requerida, o que decorre na necessidade de perícia contábil e também nova avaliação dos imóveis para verificação das benfeitorias, evitando-se, assim, novas injustiças que ataquem ainda mais o patrimônio dos autores, a revisão deverá ocorrer através da via própria e a não concessão da medida acautelatória acarretará a perda do objeto da ação principal;*
- V. *Por fim, resta a avaliação de toda a documentação relativa a transferência administrativa dos bens como a certificação de que os leilões ocorreram dentro dos termos legais, o que será possível apenas com a apresentação dos documentos que se encontram em poder do réu, o que também ocorrerá pela via própria.*

Destarte, verificada a presença do “*fumus boni iuris*” e do “*periculum in mora*”, é imperiosa a concessão de medida cautelar, liminarmente, para acautelar a efetividade da proteção ao patrimônio dos requerentes atacados pelas indecorosas condutas por parte da Requerida.

Em caso similar, já pronunciou-se o E. TJRJ, senão vejamos, *verbis*:

***“Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. Medida cautelar. Financiamento imobiliário garantido por alienação fiduciária. Inadimplência. Leilão extrajudicial.*”**

Adimplemento substancial. Decisão agravada que determina a suspensão do leilão do imóvel. Divergência entre os valores acordados e os efetivamente cobrados, bem como o elevado número de prestações já quitadas que configuram o

25

469
17

fumus boni iuris da alegação de necessidade de revisão a ocorrer através da via própria.

Periculum in mora que se apresenta através do risco de desapossamento do imóvel sem prévia discussão quanto ao débito. Manutenção da decisão. Incidência da súmula nº 58 do TJRJ. Recurso desprovido".(5ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento nº 0006273-44.2010.8.19.0000, Juiz: Dr.ª Cíntia Souto Machado de A. Guedes, Relator: Des. Cristina Tereza Gaulia)

Da mesma maneira, o E. TJPR:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO COM PEDIDO DECLARATÓRIO DE NULIDADE DE GARANTIA FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL DE CONSOLIDAÇÃO DO BANCO NA POSSE E PROPRIEDADE DO IMÓVEL. GARANTIA FIDUCIÁRIA VINCULADA A CONTRATO DE EMPRÉSTIDO DE CAPITAL DE GIRO. DESATENDIMENTO DA FINALIDADE DO INSTITUTO DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEIS (LEI 9.514/97). MÚTUO CONTRAÍDO POR SOCIEDADE EMPRESÁRIA. IMÓVEL DADO EM GARANTIA FIDUCIÁRIA DE PROPRIEDADE DE SÓCIO E UTILIZADO COM O FIM DE MORADIA. RELEVANTES FUNDAMENTOS PARA A SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO EXPROPRIATÓRIO. PERICULUM IN MORA CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO. 1. A constituição de garantia fiduciária sobre bem imóvel deve estar de acordo com o escopo da Lei 9.514/97, que é o incentivo ao financiamento imobiliário (para aquisição, edificação ou reforma do imóvel), com vistas ao atendimento do direito constitucional à moradia (art. 6º, CF); 2. Mostra-se impertinente, contrariando a finalidade da Lei 9.514/97, que o imóvel onde o sócio reside seja dado em garantia fiduciária de contrato de empréstimo para capital de giro contraído pela sociedade empresária; 3. Sendo relevantes os fundamentos, e considerando o perigo de desapossamento do imóvel residencial, plenamente cabível a suspensão liminar do procedimento extrajudicial de consolidação do banco na posse e propriedade do imóvel.”

(TJPR, 17ª Câmara Cível, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 652.535-3 DA VARA CÍVEL E ANEXOS DA COMARCA DE DOIS VIZINHOS AGRAVANTES:

26



470
15

**JACKSON ADDERLEY MEWS E DENISE LORENZI
AGRAVADO: BANCO BRADESCO S/A RELATOR: DES.
LAURI CAETANO DA SILVA, 19.05.2010)**

**2.5. DO PEDIDO LIMINAR NA ESPÉCIE – NECESSÁRIA LIMINAR PARA
SUSPENSÃO DE EVENTUAIS LEILÕES E MANTENÇA DOS AUTORES NA
POSSE DOS IMÓVEIS ATÉ JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL –
INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DANO A RÉ**

Frente à situação exposta, vem, os ora requerentes junto ao II. juízo, a fim de impedir que novos danos lhes sejam causados pela conduta desarrazoada e ilícita da ora Requerida, que visa apenas o locupletamento ilícito do patrimônio dos autores.

Ademais, os requerimentos liminares, não são capazes de engendrar qualquer prejuízo a direito da Ré, posto que a mesma, diante dos fatos confirmados pelas provas ora juntadas, são suficientes para a demonstração de que a Requerida atuou de maneira tortuosa e temerária, frente aos princípios que regem as relações contratuais em solo pátrio.

Neste horizonte, confirmados os elementos salutar a concessão da medida liminar – *fumus boni iuris e periculum in mora* -, torna-se salutar à medida de urgência, nos seguintes termos:

- I. Que seja determinado junto ao CRI competente, a suspensão dos efeitos da consolidação de propriedade dos imóveis transferidos para a propriedade da ora Ré, todos registrados sob as matrículas 10.210, 11.414 e 17.870, do cartório de registro de imóveis do município de Patos de Minas, MG, até o deslinde final da ação ordinária principal;**
- II. Que a Ré abstenha-se de efetuar leilões e transferir a propriedade dos imóveis dados em garantia fiduciária referente ao contrato de mútuo 28729 para terceiros até o julgamento final da lide principal;**
- III. Que a Ré abstenha-se de gerar qualquer gravame ou outro tipo de ônus sobre os imóveis em roga, prestados em garantia de alienação fiduciária para o contrato de mútuo 28729;**

27


IV. *Que os autores sejam mantidos sem ônus na posse dos imóveis que tiveram sua propriedade transferida para a Ré, até que seja prolatada decisão final da ação revisional principal a ser proposta no prazo legal.*

2.6. DA CAUÇÃO

Diante da existência de três imóveis avaliados pelo réu no ano de 2007 em R\$2.510.000,00 (dois milhões, quinhentos e dez mil reais) dados em garantia através de alienação fiduciária em favor do mesmo, fica inviável a prestação de caução.

A desnecessidade funda-se, ainda mais, quando visto que o valor devido, segundo o réu, em dezembro de 2009 é de R\$336.073,10 (trezentos e trinta seis mil e setenta três reais e dez centavos), situação que garante ser suficiente e idônea a garantia.

Deste modo, requer que Vossa Excelência reconheça adequada e razoável a desnecessidade de nova caução, diante de tantas garantias que ultrapassam e muito a suficiência presentes na lide.

2.7. DA EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS

Requer que o RÉU seja notificado para que forneça TODA A DOCUMENTAÇÃO RELATIVA AOS AUTORES, todos os extratos, contratos, cédulas, editais de publicação dos leilões extrajudiciais, como todo e qualquer documento que envolva direta ou indiretamente os autores, com fulcro no art. 355 do CPC, visto que os documentos se encontram em seu poder.

O presente pedido tem fundamento na necessidade de análise de regularidade e legalidade de todos os atos ocorridos.

3. SÍNTESE

Para avaliação da presente lide, deve-se destacar o adimplemento substancial do contrato 28279 de mútuo com garantia de alienação fiduciária; o Banco emprestou R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais), os requerentes já pagaram R\$ 795.840,93 (setecentos e noventa e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e noventa e três centavos).

472
18

No entanto, o Banco réu não hesitou em promover tanto a transferência administrativa dos bens dados em alienação como e a ocorrência dos leilões, sem considerar a intenção dos autores em renegociar e pagar o restante devido. Ressalta-se que os imóveis dados em garantia foram avaliados pelo Banco em 2007 no valor de R\$ 2.510.000,00 (dois milhões, quinhentos e dez mil reais).

De acordo com o informado pelo Banco, ocorreram dois leilões sem arrematante, cuja regularidade dos mesmos é desconhecida pelos requerentes que não tiveram acesso aos certames, desconhecendo inclusive a existência de editais dos mesmos. Restou informado pelo Banco-réu aos autores que a alienação fez-se pelo valor da dívida, não havendo saldo a restituir aos autores.

Ora, o valor da dívida informado pelo Banco em dezembro de 2009 foi de R\$336.073,10 (trezentos e trinta seis mil, setenta três reais e dez centavos), o valor já pago foi de R\$ 795.840,93 (setecentos e noventa e cinco mil, oitocentos e quarenta reais e noventa e três centavos), não há respaldo legal em nosso ordenamento jurídico que venha a garantir que os imóveis que valem R\$ 2.510.000,00 (dois milhões, quinhentos e dez mil reais) sejam integralmente utilizados para pagamento de uma dívida que corresponde a quase 1/5 do valor dos imóveis e sem considerar que quase 80% do ajuste foi adimplido.

Ademais, há divergência entre os valores acordados e os efetivamente cobrados, sendo imperiosa a necessidade de revisão pela via própria. Mesmo estando em dificuldade financeira os requerentes não se desincumbiram de cumprir quase a integralidade do acordado, sendo que requerem negociação viável para adimplemento total.

E ainda, pontua-se que as alegações aqui fundadas não se sustentam pela contrariedade aos termos da Lei 9.514/97, mas sim pela forma distorcida como a Lei foi aplicada, na imposição de cláusulas contratuais abusivas, na existência de erros ao longo dos trâmites contratuais e da patente lesão sofrida pelos requerentes que encontra tanto nos institutos constitucionais, civilistas como no consumeirista amparo legal para a propositura da presente demanda.

A concessão de liminar é medida de justiça uma vez que todo o exposto desatende aos pressupostos legais incertos no nosso sistema normativo.

4. DO PEDIDO

Ante o exposto, requer se digne Vossa Excelência, ao manto desta cautelar:

29





a) *liminarmente e "inaudita altera parte"*, mediante a caracterização do "*fumus boni iuris*" e do "*periculum in mora*", a determinar:

473
62

a.1. Que seja determinado junto ao CRI competente, a **SUSPENSÃO** dos efeitos da consolidação de propriedade dos imóveis transferidos para a propriedade da ora Ré, todos registrados sob as matrículas 10.210, 11.414 e 17.870, do cartório de registro de imóveis do município de Patos de Minas, MG, até o deslinde final da ação ordinária principal;

a.2. Que a Ré abstenha-se de efetuar leilões e transferir a propriedade dos imóveis dados em garantia fiduciária referente ao contrato de mútuo 28729 para terceiros até o julgamento final da lide principal;

a.3. Que a Ré abstenha-se de gerar qualquer gravame ou outro tipo de ônus sobre os imóveis em roga, prestados em garantia de alienação fiduciária para o contrato de mútuo 28729;

a.4. Que os autores sejam mantidos na posse dos imóveis que tiveram sua propriedade transferida para a Ré, até que seja prolatada decisão final da ação revisional principal a ser proposta no prazo legal;

a.5. Que os autores sejam mantidos na posse dos imóveis sem a incidência da taxa de ocupação ou qualquer outra taxa que onere os autores.

E, ainda:

b) caso não entenda possível à concessão da medida cautelar de pronto, designar audiência de justificação prévia, em segredo de justiça, nos termos do art. 804 do Código de Processo Civil, para então conceder a medida requerida;

c) a determinar a citação da requerida, para, querendo, contestar a presente ação, no prazo de 05 dias, nos termos do art. 802 do Código de Processo Civil, sob pena de revelia;

d) a notificar o réu para que forneça toda a documentação relativa aos autores, todos os extratos, contratos, cédulas, editais de publicação dos leilões extrajudiciais, comunicações ao CRI de Patos de Minas,

30



474
PC

38

notificações enviadas aos autores, como todo e qualquer documento que envolva direta ou indiretamente os autores, com fulcro no art. 355 do CPC, visto que os documentos se encontram em seu poder.

e) Seja julgada procedente a presente ação e confirmada à liminar nos termos e para os efeitos propostos, condenando o Requerido nas despesas processuais e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da ação;

Ademais, aponta-se que a ação principal – *ordinária revisional de débitos c/c ação anulatória e outros pleitos* – será proposta dentro do prazo legal.

Requer provar o alegado por todos os meios de prova admitidos no direito pátrio.

Por fim, requer que Vossa Excelência receba esta, juntamente com a totalidade dos documentos que a acompanham, para que, julgada, imprima seus efeitos legais.

Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00(hum mil reais).

Nestes termos, pede e aguarda deferimento.

Patrocínio, 16 de junho de 2010.

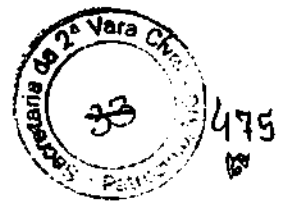
Maurício Andrade Guimarães
OAB/MG/116.526

Acompanham esta cautelar os seguintes documentos:

Anexo I – Procurações;

Anexo II – comprovante de recolhimento de custas e taxas judiciárias – de distribuição e citação postal com AR;

Anexo III – Contrato de mútuo 28.729 firmado com a Requerida;



Anexo IV – Contrato de Alienação Fiduciária em garantia por imóveis rurais;

Anexo V – Aditamentos dos contratos de mútuo 28.729 firmado com a Requerida;

Anexo VI – Extratos que confirmam os pagamentos realizados pelos autores a Ré;

Anexo VII – Fotocópia das notificações cartorárias segundo a Lei 9.514/97;

Anexo VIII – Fotocópia das notificações quanto ao resultado dos leilões extrajudiciais e de resolução da Alienação fiduciária;

Anexo IX – Fotocópia do registro dos imóveis demonstrando a consolidação da propriedade dos mesmos em favor da Requerida

