
PROCESSO: 0132684-55.2016.4.02.5101 (2016.51.01.132684-5)
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
RÉU: CEF-CAIXA ECONOMICA FEDERAL
JUIZ PROLATOR: FLAVIO OLIVEIRA LUCAS
DATA DA CONCLUSÃO: 15/02/2017 15:30
SENTENÇA TIPO: A - FUNDAMENTAÇÃO INDIVIDUALIZADA

JFRJ
Fls 148

SENTENÇA

Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**.

Tem por objetivo *"demonstrar que a ré, nas operações de mútuo de dinheiro condicionado à alienação fiduciária de imóvel, inicia o cômputo dos juros antes da efetiva liberação (desbloqueio) do valor do empréstimo ao mutuário, afrontando o Código de Defesa do Consumidor e o próprio contrato correspondente"*.

Assim, espera a procedência do pedido para declarar a ilegalidade de tal procedimento, condenando a ré a:

1) *nos contratos de mútuo de dinheiro condicionado à alienação fiduciária (ou qualquer contrato semelhante de mútuo com imóvel dado em garantia), computar os juros somente a partir da efetiva liberação da quantia ao mutuário, ou seja, quando o valor for desbloqueado e se tornar disponível para livre utilização;*

2) *fazer constar nos respectivos contratos que o cômputo de juros remuneratórios somente ocorrerá a partir da data da efetiva disponibilização do valor ao devedor, assim entendida como o dia em que o valor depositado na conta é desbloqueado, tornando-se de livre utilização pelo mutuário.*

3) *de forma genérica (art. 95 do CDC), a restituir aos consumidores que celebraram contratos de mútuo de dinheiro condicionado à alienação fiduciária (ou qualquer contrato semelhante de mútuo com imóvel dado em garantia), em todo o território nacional, o dobro (art. 42, § único, do CDC) dos valores pagos a título de juros computados antes da efetiva liberação da quantia emprestada, com a incidência de juros e correção monetária desde cada pagamento indevido, da seguinte forma:*

3.1) *por meio de crédito na conta-corrente dos que ainda forem clientes da ré, independentemente de qualquer iniciativa dos beneficiários ou do MPF no prazo de 30 dias, devendo juntar aos autos relação dos beneficiados (nome e CPF), dos valores depositados e a data do depósito;*

3.2) *em relação aos consumidores lesados que não forem mais clientes da ré, deverá a ré informar ao Juízo os respectivos nomes, CPFs e os valores devidos a cada um de acordo com os parâmetros estipulados no julgado, devendo ainda depositar os valores devidos nas contas*

correntes (mantidas em outro banco) eventualmente indicadas pelos consumidores ao Juízo ou ao MPF.

Narra o Ministério Público Federal que foi instaurado Procedimento Preparatório no. 1.30.001.005454/2015-67, posteriormente convertido em Inquérito Civil, a partir de representação do Sr. Flavio Coelho Cardoso da Silva. Ficou constatado que a CEF, não obstante os termos do contrato não autorizem, faz um depósito do valor do empréstimo na conta do cliente, mas o valor fica bloqueado até o cliente apresentar o contrato com o devido registro da alienação fiduciária do imóvel. Tal procedimento leva em torno de 30, 40 dias. Ocorre que, durante o período em que o valor permanece bloqueado a CEF cobra juros do devedor, contados desde o depósito na conta.

JFRJ
Fls 149

Para o autor, embora seja razoável condicionar a efetiva liberação do valor emprestado ao registro do contrato no RGI, não seria legítima a cobrança de juros durante a pendência dos trâmites cartorários, uma vez que a quantia permanece bloqueada, sem possibilidade de utilização.

O MPF alega que tal conduta implica enriquecimento indevido da CEF e prejuízo ao consumidor.

Cita a Resolução no. 3.706/2009 (art. 2º) editada pelo Conselho Monetário Nacional que "*as instituições financeiras, nas operações de financiamento para aquisição de imóvel, devem aplicar ao valor a ser transferido ao vendedor do imóvel, desde a data da assinatura do respectivo contrato até a data da efetiva liberação dos recursos, remuneração equivalente à dos depósitos de poupança*".

Aduz que a citada regulamentação também deve ser aplicada a contratos de empréstimo condicionados à alienação fiduciária de bem imóvel.

Ressalta que é caso de aplicação do parágrafo único do art. 42 do CDC, para que sejam restituídos em dobro o valor pago por cada consumidor, uma vez afastada a hipótese de engano justificável.

Inicial instruída com os documentos de fls. 22/72.

Possibilidade de prevenção rejeitada às fls. 83.

Às fls. 86/90 foi **deferida parcialmente a liminar** para determinar que a CEF mantenha todas as informações referentes aos contratos de mútuo com imóvel dado em garantia nos últimos 10 (dez anos) em todo o território nacional (incluindo os dados mencionados na petição inicial) até o trânsito em julgado e o encerramento de eventual execução, em caso de procedência.

Contestação às fls. 108/131. Inicialmente a ré defende que eventual sentença de procedência não beneficie pessoas físicas e sociedades empresariais excluídas do sistema protetivo do Código de Defesa do Consumidor. Defende ainda que a sentença de ação civil pública faz coisa julgada nos limites da competência territorial do Tribunal que a proferiu. Além disso, defende a aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto na Lei 4.717/96 (Lei da Ação Popular). Ressalta que a regulamentação da atividade bancária é realizada pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Bacen e que em uma sociedade capitalista a intervenção do Estado (e do Poder Judiciário)

deve ser necessária, ponderada, excepcional e pontual, com finalidade pública e específica. A ré defende que os juros compensatórios ou remuneratórios remuneram o capital emprestado, pagos como compensação, pela privação do devedor em dispor do capital emprestado. Ressalta que *"no que tange à atividade creditícia, o dinheiro é a mercadoria por excelência. É ele que constitui objeto das inúmeras operações realizadas no mercado financeiro e, diante do proveito que confere ao tomador, tendo como contrapartida a renúncia do credor àquela quantia durante o prazo do mútuo, o dinheiro precisa ser remunerado, para que se mantenham os estímulos a essa circulação de recursos na economia"*.

Assim, para a CEF não é abusiva a cobrança de juros remuneratórios a partir da disponibilização do capital ao mutuário, uma vez que este é o momento em que a instituição financeira fica privada da quantia emprestada, pois já efetuou o depósito na conta corrente do tomador. A ré ressalta que com o depósito o contrato se aperfeiçoa passando à fase de execução. Ou seja, segundo entende, ao depositar o dinheiro emprestado, perde a sua disponibilidade, que passa a ser do mutuário, ainda que este possua a obrigação contratual, expressamente assumida, de constituir a garantia para liberação definitiva do valor contratado, condição essa prevista no contrato.

Além disso, a CEF alega que o tipo de garantia do contrato influencia nos encargos contratuais. Desse modo, um contrato com garantia fiduciária terá em contrapartida uma diminuição nestes encargos favorecendo tanto ao tomador quanto à instituição financeira. Entretanto, a pretensão autoral faria frustrar uma legítima expectativa da CEF de ser remunerada com os termos avençados.

Nesse sentido afirma que *"inexiste qualquer vício ou abusividade que possa macular as cláusulas contratuais impugnadas, posto que não parece sequer razoável que o mutuário/tomador alegue, após se valer de um preço melhor em virtude da garantia concedida e do dever de sua constituição e registro, conforme assumido expressamente na avença, que houve enriquecimento indevido ou onerosidade excessiva tão somente porque o cômputo dos juros remuneratórios se inicia no momento da disponibilização do valor contratado, pois não pode fazer uso imediato do valor"*.

A hipótese, portanto, não caracterizaria nenhum tipo de abusividade contra o consumidor ou mesmo desvantagem excessiva, posto que representariam equilíbrio entre prestação e contraprestação.

Outro argumento da ré é a incidência do IOF, que se dá no momento da concessão do empréstimo sendo o mutuário o sujeito passivo da exação. O recolhimento é feito pela instituição financeira como substituto tributário, justamente no momento da disponibilização do montante mutuado. Assim, esse seria mais um motivo para que os juros remuneratórios passem a incidir a partir do depósito, pois a partir daí passam a refletir os custos provenientes da captação de recursos perante os agentes econômicos superavitários, além dos custos tributários e fiscais.

A ré ainda impugna os precedentes citados pelo MPF alegando que não se aplicam ao tipo de contrato em exame. Rejeita, por fim, a hipótese de devolução em dobro pela inexistência de má-fé.

Réplica às fls. 138/145.

Relatado, decido.

A CEF inicialmente espera seja declarado que eventual sentença de procedência não beneficie pessoas físicas e sociedades empresariais excluídas do sistema protetivo do CDC.

De fato, o eixo das alegações do MPF é a suposta violação ao CDC ao adotar prática que em tese desequilibra o contrato em desfavor do consumidor. Nesse sentido, **apenas aqueles que se encaixam na definição de consumidor podem se beneficiar de uma potencial procedência do pedido**. Vale aqui ressaltar que, nos termos do art. 2º da Lei 8.078/90, "*consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final*".

Além disso, o próprio Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula nº 297, consolidou jurisprudência no sentido de que são aplicáveis os dispositivos previstos no Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

Assim, a delimitação pretendida pela ré decorre da própria legislação consumerista aliada à análise de cada caso para fins de caracterização de cada demandante que pretenda utilizar possível título judicial decorrente desta ação como consumidor, nos termos do citado art. 2º do CDC.

No que se refere à abrangência da sentença prolatada em ação civil pública relativa a direitos individuais homogêneos, a Corte Especial decidiu, em recurso repetitivo, 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, DJ 12/12/2011).

Assim, os efeitos da sentença proferida em ação civil pública são erga omnes, abrangendo todas as pessoas enquadráveis na situação da substituída, independentemente do estado da federação onde tenha sido firmado o contrato, sob pena de graves limitações à extensão e às potencialidades da ação civil pública, o que não se pode admitir¹.

Sobre a prescrição trago à colação julgado do STJ que resolve o tema:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI DE AÇÃO POPULAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. **1. Esta Corte Superior possui entendimento no**

¹ (RESP 201402953451, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/02/2016 ..DTPB:.)

sentido de que o prazo prescricional quinquenal do art. 21 da Lei n.º 4.717/65 (Lei da Ação Popular), pode ser aplicado, analogicamente, às ações civil públicas, desde que em sintonia com a norma constitucional do § 5º do art. 37 da Constituição Federal. Nesse sentido: REsp 1310857/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 5.12.2014; AgRg nos EDcl nos EAREsp 123.999/PR, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 29.4.2013; AgRg nos EAREsp 104.692/PR, Corte Especial, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 27.9.2013. 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN:
(AGRESP 201402496174, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/04/2015 ..DTPB:.)

Assim, **reconheço prescritos eventuais direitos decorrentes da presente sentença relativos a contratos celebrados antes do quinquênio que antecede a propositura da ação.**

O Ministério Público Federal propõe a presente ação civil pública alegando ofensa ao Código de Defesa do Consumidor e ao próprio contrato de empréstimo com cláusula de garantia fiduciária. Nesse tipo de empréstimo o valor contratado é depositado na conta corrente do tomador, mas apenas liberado após o registro da alienação fiduciária no RGI.

Para o MPF não seria possível incidir juros remuneratórios sobre o valor concedido a título de empréstimo até que o numerário fosse desbloqueado. Alega que tal procedimento causa um prejuízo excessivo ao consumidor que mesmo sem ter a disponibilidade efetiva do valor tomado está arcando com os custos financeiros do contrato.

Desse modo, entende que a CEF apenas pode computar os juros a partir da efetiva liberação da quantia ao mutuário, ou seja, quando o valor for desbloqueado e se tornar disponível para livre utilização.

A ré, de seu turno, defende que não há abusividade alguma na hipótese uma vez que os juros remuneratórios devem remunerar o capital emprestado, como compensação, pela privação do devedor em dispor do capital emprestado. Aduz que ao efetuar o depósito, ainda que bloqueado, o numerário relativo ao contrato de empréstimo, perde a disponibilidade do dinheiro e que por isso, deve ser remunerada. Alega que o procedimento não torna o contrato desequilibrado uma vez que o tomador tinha ciência da sistemática envolvida e que a garantia em questão possibilita a redução de encargos, tornando o negócio justo para ambas as partes.

A primeira questão é ter em mente que os juros remuneratórios tem a função de remunerar aquele que empresta dinheiro para o uso de outrem. É o próprio custo do dinheiro em uma sociedade essencialmente capitalista e que refletem diversos fatores, incluindo controle de meio circulante, oferta de capitais, os índices inflacionários, a parafiscalidade tributária, além daqueles citados pela ré: custo de captação, a taxa de risco, custos administrativos (pessoal, estabelecimento, material de consumo, etc.) e tributários e, finalmente, o lucro do banco.

Ou seja, é inerente ao sistema financeiro e aos objetivos das instituições financeiras a conjugação dos mais diversos fatores para fins estipulação de regras e procedimentos no momento da celebração dos contratos.

É evidente que a instituição financeira precisa ter rentabilidade e lucratividade nos contratos que celebra. Além disso, as garantias contratuais tem um papel fundamental para a redução dos riscos e, por consequência, dos custos financeiros.

Nesse sentido, é correta a afirmação da ré no sentido de que um contrato com garantido por alienação fiduciária potencializa a adoção de condições contratuais mais favoráveis ao tomador.

Pela dinâmica exposta pelas partes, ao celebrar o contrato de empréstimo com cláusula de garantia fiduciária o banco deposita o valor do contrato, mas o tomador não pode dispor imediatamente da quantia. Apenas após o registro do contrato no RGI o valor é efetivamente liberado.

Pois bem. A CEF alega que ao efetuar o depósito na conta do tomador, perde a disponibilidade financeira do montante depositado o que justifica a aplicação dos encargos remuneratórios.

Ocorre que não é essa a realidade dos fatos. Na prática, o dinheiro que é depositado para o tomador encontra-se ainda dentro da esfera financeira do banco para todos os fins, pois o depósito é feito na própria CEF. Isso porque todo o numerário que é depositado em uma instituição financeira é imediatamente utilizado pela mesma para suas operações, estando este liberado ou não para o cliente.

Ou seja, em tese e escrituralmente, o banco perde a disponibilidade em relação ao valor bloqueado, mas, na prática, o numerário depositado em uma das suas agências permite que o dinheiro seja utilizado segundo os interesses da instituição financeira dentro do seu contexto de atuação no mercado.

Desse modo, entendo que essa indisponibilidade não subsiste, pois não ocorre na prática o que conduz à conclusão de que a incidência de encargos remuneratórios é indevida.

Por outro lado, é verdade que cabe ao tomador a responsabilidade pelo registro do contrato no RGI e que essa condição é necessária para gerar segurança para a instituição financeira.

O instrumento prevê que o devedor tem um **prazo de trinta dias** contados da celebração do contrato para apresentar a certidão de registro do contrato no cartório imobiliário (cláusula trigésima primeira - fls. 40).

Dentro desse contexto, e ciente de que não são raros os atrasos no registro de documentos, é preciso estabelecer um limite para que a situação não perca demasiadamente e acabe, realmente, prejudicando o agente financeiro. Como a **Lei de Registros Públicos também estabelece um prazo de 30 dias para proceder o registro** (art. 188) entendo que **este é o limite para manter afastada a incidência dos encargos remuneratórios.**

Ou seja, **ultrapassados os 30 dias após o depósito cabe a incidência dos encargos remuneratórios**, sendo certo que qualquer prejuízo que o tomador sofra em razão do atraso no registro do contrato junto ao RGI deve ser resolvido em perdas e danos, caso a demora tenha sido de responsabilidade do cartório.

O MPF espera, outrossim, que todos os consumidores que celebraram contratos de mútuo de dinheiro condicionado à alienação fiduciária (ou qualquer contrato semelhante de mútuo com imóvel dado em garantia) em todo o território nacional sejam restituídos em dobro da quantia que foi paga indevidamente, nos termos do art. 42, parágrafo único do CDC.

Rejeito o pedido de restituição em dobro nos termos do § único do art. 42 da Lei 8.078/90, considerando que esta hipótese somente seria cabível caso comprovada a má-fé da parte ré, o que não se vislumbro no presente caso.

Concluo, dessa forma, pela procedência parcial do pedido.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO**, declarando extinto o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a ilegalidade do cômputo de juros antes dos 30 dias seguintes ao depósito do valor emprestado ao mutuário nos contratos de mútuo de dinheiro condicionado à alienação fiduciária.

Condeno a CEF a fazer constar em seus contratos desse tipo de financiamento cláusula em que conste a previsão de que o cômputo de juros remuneratórios somente ocorrerá a partir do 31º dia após a efetivação do depósito em favor do tomador.

Condeno a CEF, ainda, a restituir aos consumidores que celebraram contratos de mútuo de dinheiro condicionado à alienação fiduciária (ou qualquer contrato semelhante de mútuo com imóvel dado em garantia) em todo o território nacional, a quantia que foi paga indevidamente a título de juros remuneratórios nesse período de trinta dias, com correção monetária desde que devida e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação.

Cabe a cada interessado, individualmente, lançar mão dos meios a seu dispor para reaver o seu crédito administrativamente ou judicialmente. Não será possível executar esta sentença no âmbito da ação coletiva.

Para tanto, entendo necessário dar maior publicidade à decisão. Assim, deverá a CEF publicar em dois jornais de grande circulação notícia acerca da obrigação prevista nesta sentença, durante uma semana, após o trânsito em julgado.

Sem custas nem honorários (art. 18 da Lei 7.347/85).

Transitada esta em julgado, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se.

Publique-se.Registre-se. Intimem-se.

Rio de Janeiro, 11 de abril de 2017.

(assinatura digital)
FLAVIO OLIVEIRA LUCAS
Juiz Federal Titular

JFRJ
Fls 155