

TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL

ATAS DE ASSEMBLÉIAS E CONVENÇÕES

Recurso	REsp 1.294
Tribunal	STJ
Relator	SYDNEY SANCHES

OUTORGA A EMPRESA PERTENCENTE AO GRUPO DO MUTUANTE — SE É LEGÍTIMA

RESUMO

- No REsp nº 1.294 - RO, assim expressei-me ao votar: "Trata-se da velha questão do "contrato consigo mesmo", atualmente da larga aplicação no mercado bancário brasileiro, com a variação de o mandatário, em geral, não ser o próprio credor, mas empresa de prestação de serviços integrantes do mesmo grupo financeiro. São na verdade, conflitantes as decisões de tribunais diversos do País, estando, na verdade, bem caracterizada a divergência jurisprudencial, de modo que, preliminarmente, conheço do recurso. Como desembargador, tive oportunidade de manifestar-me sobre o problema, em caso análogo, chegando a conclusão assim ementada: "Nula é a cláusula de mandato cambiário se há colisão de interesses entre mandante e mandatário sendo lógica a presunção de conflito, face pertencer o último ao grupo financeiro do credor". (Ac. nº 17.105, de Fortaleza, unânime, 2ª Câmara Cível de 5-12-1985). - A fundamentar meu voto alinhei, de início, os seguintes argumentos: "Sobre a tese do recorrente alguns autores já se ocuparam, sendo de mencionar o renomado WHITAKER, para quem "não é eficaz a representação quando há oposição de interesses entre representante e representado (nemo potest esse auctor in rem suam)" ("in" "Letra de Câmbio", nº 30, pág. 74). Decorre essa inutilidade da base do contrato que é fiduciária. O elemento subjetivo da confiança governa a atitude do mandante desde a formação do contrato até sua extinção. Só a alguém em quem se confia se concedem poderes para a prática de atos jurídicos ou administração de interesses. Faz-se o contrato em consideração à pessoa do mandatário. É, em suma contrato intuito personae", ensina ORLANDO GOMES ("in" "Contratos", nº 256, págs. 377/378). No mesmo sentido SANTIAGO DANTAS ("Programas de Direito Civil", II, pág. 372) e ARNOLD WALD ("Curso de Direito Civil Brasileiro, Obrigações e Contratos", pág. 348)." - No final, após a invocação de julgados dos Tribunais de Alçada Cível de São Paulo, louvei-me de precedente da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Ceará, conforme acórdão na Ac. nº 14.340 também de Fortaleza, de 24-5-1982, da lavra do eminente e culto Des. JÚLIO CARLOS DE MIRANDA BEZERRA com a seguinte ementa: "O contrato consigo mesmo só é admissível quando inexistente conflito de interesses. Carência de ação de execução." - Posteriormente, o Colendo Supremo Tribunal Federal veio a pronunciar-se acerca do tema, no RE nº 104.307 - RS, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI acórdão de 22-11-1985, cuja ementa, publicada no DJ de 19-12-1985, é a seguinte: "Embargos à execução de título extrajudicial. Mandato Cambial. Contrato consigo mesmo. Dissídio jurisprudencial caracterizado. "Em princípio, não existem óbices legais à outorga de mandato, pelo mutuário, a empresa vinculada ao grupo creditício do mutuante, para agir segundo condições previamente contratadas. A possível incompatibilidade de interesses do representante há de ser aferida, em cada caso, mediante o exame da extensão dos poderes deferidos ao mandatário e a ocorrência, ou não, de abuso no desempenho do mandato. "Recurso conhecido e provido." - Concluindo, entendo sem validade a cláusula de mandato inserta nos contratos, tais como a que enseja a presente controvérsia, porquanto o conflito de interesses entre representado e representante, integrante do mesmo grupo financeiro do credor, é evidente, de modo a afetar a vontade que constitui a substância do ato jurídico. De outro prisma, é indubitável que a cláusula do contrato consigo mesmo nas avenças bancárias, sujeita o devedor ao arbítrio do credor, condição defesa, de acordo com o art. 115 do Código Civil. Note-se que a lei não condiciona a licitude da cláusula ao arbítrio, mas à simples sujeição. - Uma última observação a respeito da orientação da douta Primeira Turma do

Colendo Supremo Tribunal Federal, reiterada no RE 106.128, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, com recurso conhecido e provido. Salientam as ementas do caso-lider e do último, em princípio, não existirem óbices legais à outorga de mandato, devendo a incompatibilidade de interesses ser aferida casuisticamente. Ora, esse posicionamento transferiria o exame definitivo da questão para os tribunais de apelação, visto que caberia a essas Cortes, em última análise, a interpretação da cláusula contratual, não dando ensejo a recurso constitucional (Súmula 454 (*)). - Por isso, prefiro, "data venia", em geral, considerar sem validade a cláusula, salvo se da interpretação levada a cabo pelos tribunais de segundo grau de jurisdição afa

EMENTA

A outorga de mandato, pelo mutuário, a pessoa jurídica integrante do grupo do mutuante, em regra, não tem validade face ao manifesto conflito de interesses, à sujeição do ato ao arbítrio de uma das partes e à afetação da vontade.