

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO

PROCESSO DE EXECUÇÃO

Recurso RE 7943-
Julgado em 25/11/1996

CLÁUSULA CONTRATUAL QUE PREVÊ A RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO — NULIDADE - PURGAÇÃO - ATÉ QUANDO PODE SER FEITA

RESUMO

- Nas próprias razões de apelo encontra-se afirmada a fundamentação da negativa da purgação da mora requerida pelo apelante: é que ele não pagou 40% do débito, mas sim 33%, não se encontrando, pois, presente o requisito do art. 3º, § 1º, do Dec.-lei 911/69. - Todavia, há outra questão a ser aqui examinada. Trata-se da incidência do § 2º do art. 54 do CDC, que dispõe: "Nos contratos de adesão, admite-se cláusula resolutória, desde que alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior". - Já o art. 3º, § 1º, do Dec.-lei 911/69, dispõe que, em caso de mora do devedor alienante, este poderá pedir a purgação da mora, caso já tenha pago pelo menos 40% do valor financiado. - Para CLAUDIA LIMA MARQUES, o CDC incide sobre os contratos de compra e venda com alienação fiduciária, por se tratarem de contratos de consumo por natureza. - Em cotejo com o Dec.-lei 911/69, prepondera o CDC, por se tratar, primeiro, de norma posterior, que modifica ou revoga a anterior (art. 2º, § 1º, da LICC), e, segundo, por se tratar de norma de ordem pública. - A cláusula 9 do contrato de financiamento com garantia de alienação fiduciária firmado entre as partes deixa claro que "considerar-se-á rescindido de pleno direito este contrato, independentemente de qualquer aviso ou notificação judicial ou extrajudicial, tornando-se, desde logo, vencidas e exigíveis todas as obrigações do financiado, nos seguintes casos: (...) b) se qualquer das prestações devidas pelo financiado ao banco não for paga no respectivo vencimento". - Há evidente conflito entre os dois dispositivos legais. - É óbvio que a cláusula resolutória aqui, permitindo ao credor fiduciário proceder de acordo com o art. 1º, § 4º et seq., do Dec.-lei 911/69, ou seja, vender o bem apreendido a terceiros, esbarra na vedação do art. 54, § 2º, do CDC. - Para se evitar o conflito de leis à época da promulgação do Dec.-lei 911, todos os cuidados foram tomados, inclusive a menção expressa em seu texto de que não se aplica o art. 1.279 do CC à alienação fiduciária. Pois bem, agora, no conflito com o CDC, vigora este, até que seja adaptado o Dec.-lei 911 à nova realidade. - Por ora, entretanto, a cláusula que permite ao credor fiduciário considerar unilateralmente rescindido o contrato, em caso de mora do devedor fiduciante, é nula de pleno direito. - Por consequência, segue-se que o devedor fiduciante tem o direito de purgar a mora sempre, independentemente de ter pago 40% ou menos do valor financiado. - Vale dizer, ao pedir a citação do devedor para que este, após a apreensão do bem, conteste a ação, o autor deverá requerer ainda que, na oportunidade, alternativamente à contestação, o devedor purgue a mora, querendo. - Se o devedor contestar sem purgar a mora, ou deixar de requerê-lo, então já aí o credor poderá dar prosseguimento à venda extrajudicial a terceiros do bem apreendido. Antes disso, não. - Em conclusão, dá-se provimento ao recurso, para decidir-se pelo deferimento do pedido de purgação da mora feito pelo apelante, invertidos os ônus da sucumbência. Julgado em 26-11-1996 Revista dos Tribunais, Julho de 1997, vol. 741, pág. 269 EMFOR 613 EMENTA: - Ainda que se admita viável, após a vigência da Constituição Federal de 1988, por suprimida a cláusula "na forma da lei", possível não é mais a prisão civil do alienante fiduciário. RESUMO DO ACÓRDÃO: - O e. Min. ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, por sua vez, em voto proferido no RE 7943-RS, de 30-4-1991 (em ementa na RJ 170/76), já se posicionara contrário "à cominação de prisão civil ao devedor. - Na Apelação Civ. 192073633, de 20-5-1992, observei: "a conversão da ação de busca e apreensão em ação de depósito - admita pelo art. do Dec.-lei 911/69 - à mingua de depósito real, já seria de duvidosa sobrevivência, hoje, frente à nova Constituição Federal. De qualquer

modo, seguramente recepcionada não foi a "equiparação " do alienante fiduciário e depositário realizada pela legislação ordinária, na exata medida em que o texto constitucional (art. 5º, LXVII) não repetiu a cláusula "na forma da lei". Essa tese defendi, e a ventura tive de unânime aprovação, no 1º Congresso Estadual de Magistrados, realizado nesta Capital, de 8 a 10-8-1991 (cf. Revista Jurídica, 171/26). - Nunca houve dúvida, na doutrina, de que o alienante fiduciário não é depositário (cf. v.g., JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES, Da Alienação Fiduciária em Garantia, pág. 152; ORLANDO GOMES, Alienação Fiduciária em Garantia, 4ª ed., pág. 130: ADROA

EMENTA

No contrato de financiamento com garantia de alienação fiduciária, é nula a cláusula que permite ao credor fiduciário considerar unilateralmente rescindido o contrato em caso de mora do devedor fiduciante, pois este tem sempre o direito de purgar a mora, independentemente de ter pago 40% ou menos do valor financiado, pois tal cláusula, mesmo que embasada nos termos do Dec.-lei 911/69, esbarra na vedação do art. 54, § 2º, do CDC.

NOTA DA REDAÇÃO

Revista dos Tribunais