

BENS NÃO ADQUIRIDOS COM O PRODUTO DO FINANCIAMENTO — POSSIBILIDADE**RESUMO**

- Em primeiro lugar, impende notar que no caso em julgamento os bens objeto da alienação fiduciária são aparentemente bens infungíveis (fls.), não se aplicando portanto, aqui, a orientação adotada à unanimidade no REsp nº 2.431, desta 4ª Turma e do qual fui relator, pela impossibilidade de alienar fiduciariamente bens fungíveis e consumíveis. Destarte, não devem ser recebidos, para o confronto jurisprudencial, os arestos trazidos à colação e que admitem sejam os bens fungíveis objeto da garantia fiduciária. Todavia, o acórdão paradigma proferido pela eg. 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, in RT 622/64, autoriza o conhecimento do apelo pela alínea c, pois sustenta inequivocamente a tese contrária a do v. aresto recorrido (fls.). - A matéria ora questionada tem sido muitíssimo e doutamente discutida em doutrina e jurisprudência, inclusive nos tribunais sul-rio-grandenses, primeiramente no Tribunal de Justiça, posteriormente no Tribunal de Alçada, prevalecendo, com votos vencidos, a tese da impossibilidade jurídica de alienação fiduciária de bens já antes integrados no patrimônio do devedor. - Como exemplo, o aresto proferido pelo eg. 3º Grupo de Câmaras Cíveis, nos Embargos Infringentes nº 587.024.548 (RJ do TJRS, 128/249), sob a ementa: "ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. São insuscetíveis de alienação fiduciária em garantia bens já integrados no patrimônio do tomador de empréstimo. Para que seja válida a alienação fiduciária, é necessário que o financiamento contratado se destine à aquisição da própria coisa que servirá de garantia. Embargos rejeitados. Votos vencidos." - Como consta do voto do relator, o em. Des. CACILDO DE ANDRADE XAVIER, duas as preocupações básicas da corrente majoritária: o princípio constitucional proibitivo da prisão civil por dívidas e a fraude à proibição legal do pacto comissório. Assim, o ilustre relator menciona ao início de seu voto o posicionamento do em. Des. RUY ROSADO DE AGUIAR JÚNIOR, relator do acórdão então embargado, dando ênfase ao seguinte trecho: "Se qualquer empréstimo pode ser garantido com alienação fiduciária, todas as dívidas ensejarão a prisão civil, transformando-se todos os devedores em depositários, e o princípio constitucional limitativo da prisão civil cairá no vazio." - No mesmo diapasão, votando nos ditos embargos, o eminente processualista Des. ADROALDO FURTADO FABRÍCIO: "Também não me parece dar qualquer socorro à mesma tese a idéia, em que se insistiu muito, igualmente, de que aquele que vai buscar um financiamento, vai livremente, e também livremente anui na prestação das garantias porventura exigidas em cada operação de crédito realizada. A esse propósito, parece-me muito oportuno lembrar que todas as pessoas capazes são, sim, livres de dispor do seu patrimônio e, inclusive, de comprometê-lo em garantia. Mas ninguém é livre de comprometer a sua liberdade física a título de garantia patrimonial. E nisso importaria a extensão da reforçadíssima garantia da alienação fiduciária, que tem a potencialidade, pelo menos, de conduzir à prisão civil, a toda e qualquer espécie de mútuo, como se está a pretender. Se a alienação fiduciária for, como se está querendo, ao que parece, nivelada com o penhor, com hipoteca, com os demais direitos reais de garantia, no sentido de que o credor é livre de escolher entre qualquer desses institutos para garantir-se, se isso um dia for verdade, então, como muito bem destacou o eminente Des. Ruy, ao votar no julgamento da apelação, a garantia constitucional do veto à prisão por dívida estará definitivamente esvaziada e sepultada. Nego provimento aos embargos." ("Rev. Jurisp. do TJRS", 128/255-256) - No aresto na Apelação Cível 586.043.093, TJRS, o em. Des. DECIO ERPEN assim votou: "Cheguei à conclusão de que os bancos adotaram como praxe isso, quer dizer, eles descobriram esse artifício, essa artimanha de compelir o devedor a pagar a conta mediante ameaça de prisão. Parece-me até que está tipificada aquela figura, que o art. 160 do CP chama de extorsão indireta. Tudo indica que é isso

que está acontecendo, porque têm vindo muitos processos e isso é sintomático. Todos com o mesmo artifício. Então, acho que devemos coibir isso, porque não é um fato isolado, é uma gama de fatores. Eles continuam como um contrato de mútuo, mas eu tiraria essa garantia acessória que priva a liberdade do cidadão, ferindo um princípio constitucional, princípio até humano." ("Rev. Jurisp. do TJRS", 121/316-320). - Eminentes colegas. São conhecidas minhas

EMENTA

A lei admite a possibilidade de serem fiduciariamente alienados bens já antes pertencentes ao devedor, e portanto não adquiridos com o produto do financiamento.

NOTA DA REDAÇÃO

RT