

**AO JUÍZO DE DIREITO XXXXXX VARA CÍVEL DA
CIRCUNSCRIÇÃO JUDICIÁRIA DE XXXXXXXXXXXX.**

Processo nº : XXXXXXXXXXXX
Feito : **Embargos à Execução**
Apelante : **FULANO DE TAL**
Apelado : **FULANO DE TAL.**

FULANO DE TAL, já qualificado nos autos do processo em epígrafe (fls. X/X) vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por meio da DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL, com fundamento nos artigos 1.009 e ss. do CPC/15, interpor recurso de

APELAÇÃO

contra a v. sentença de fl. X/X, proferida por este MM. Juízo, pelas razões de fato e de direito contidas nas razões em anexo.

Ante a isto, requer que o presente recurso seja recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo, remetendo-se os presentes autos ao C. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios para a devida apreciação, **independentemente de preparo, ante a gratuidade de justiça deferida à fl. X.**

XXXXXXXX, XX de XXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL
DEFENSOR PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

Processo nº : XXXXXXXXXX

Feito : **Embargos à Execução**

Apelante : **FULANO DE TAL**

Apelado : **FULANO DE TAL.**

RAZÕES DA APELANTE

Ínclita Turma,

Eméritos Julgadores,

Excelentíssimo(a) Sr(a). Relator(a),

I - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

É certo que a tempestividade é requisito objetivo de admissibilidade do recurso, sendo que não se conhece de apelo interposto fora do prazo legal.

Não menos certo é que, nos termos do artigo 1.003¹ do Código de Processo Civil, o prazo para a interposição do recurso de apelação é de 15 (quinze) **dias úteis**.

Partindo dessa premissa, de se ver que a Apelante é assistida pela **Defensoria Pública do Distrito Federal** que, por sua vez, goza das prerrogativas da **vista pessoal dos**

¹Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

(...)

§ 5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.

autos e da contagem em dobro de todos os prazos nos termos do art. 186 do CPC/15².

Destarte, tem-se que o presente recurso é tempestivo, visto que a fluência do prazo para a interposição de tal iniciou-se em XX de XXXX de XXXX, tendo como **termo final o dia XX de XXXXXX de XXXX**.

Portanto, como fora apresentada antes desta data, revela-se tempestiva a presente peça recursal.

I - RESUMO DA LIDE

Tratam-se de Embargos de Execução opostos contra de Ação de Busca e apreensão, convertida em rito executivo devido à falta de êxito em localizar o carro.

Narra a parte Embargada que a parte Embargante efetuou contrato de financiamento e pagou apenas as 5 primeiras parcelas, restando para o cumprimento da obrigação o pagamento de mais XX parcelas no valor de R\$ XXXX (XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX), que totalizaram, nos cálculos do exequente, R\$ XXXX (XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX).

A Executada opôs então os presentes embargos questionando a cobrança de tarifas abusivas, a fixação de comissão de permanência superior à taxa contratual e sal cumulação com multa de X% e pleiteando a aplicação da sanção prevista no art. 940 do CCB à quantia cobrada indevidamente.

² Art. 186. **A Defensoria Pública gozará de prazo em dobro** para todas as suas manifestações processuais.

§ 1º **O prazo tem início com a intimação pessoal** do defensor público, nos termos do art. 183, § 1º.

O juízo singular julgou parcialmente procedente os embargos para declarar a nulidade de duas tarifas abusivas, mas não acatou a outra tese, sob fundamento de que o contrato não traria previsão de cobrança de comissão de permanência, mas de juros moratórios de X%, nos termos da cláusula X (fl. XX).

Irresignado com o referido provimento jurisdicional, o Embargante vem interpor o presente recurso, aduzindo, para tanto, o que se segue.

III - DOS FUNDAMENTOS RECURSAIS

A) DA ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA NOS MOLDES PACTUADOS

Conforme ensina **FULANO DE TAL, comissão de permanência** “É a remuneração cobrada por instituições financeiras pelo serviço prestado relativamente a títulos em seu poder após os seus vencimentos, nas mesmas bases proporcionais de juros, encargos e comissões cobrados na operação primitiva, calculados sobre os dias de atraso.” (Dicionário Jurídico, ed. Saraiva, 1998).

Há questão da conceituação da comissão de permanência já fora inclusive objeto de profunda celeuma jurisprudencial, como se verifica no voto da **Exm^a. Ministra Nancy Andrigh no REsp 1.058.114 - RS, no qual chama a atenção para a incapacidade de até mesmo os bancos**

definirem os critérios de formação da comissão de permanência, ressaltando que a XXXX restringiu sua definição ao seguinte: "denomina-se comissão de permanência encargo que o banco cobra do mutuário a partir do momento em que este se torna inadimplente",
verbis:

“É notório que este conceito genérico serviria para definir todo e qualquer encargo incidente no período da anormalidade, afinal, não seriam todos eles encargos que os bancos cobram dos mutuários a partir do momento em que eles se tornam inadimplentes?

Mais adiante, no parecer anexado, em aparente tentativa de esmiuçar o que integraria a comissão de permanência, a entidade representativa dos bancos destaca o seguinte:

"Se no vencimento do empréstimo que o banco concedeu não ocorre o seu pagamento (porque inadimplente o devedor), o banco se vê obrigado a buscar no mercado os recursos necessários para honrar as operações projetadas e já comprometidas, incorrendo, para tanto, nos custos correspondentes, incluindo os custos de captação às taxas então vigentes e os demais custos fiscais e administrativos decorrentes da intermediação financeira " (grifei)

Assim, considerando a imprecisão e obscuridade das informações colhidas, mostra-se inquestionável a dificuldade de se definir com rigor técnico e critérios claros como é, e o que integra, o conceito de comissão de permanência."

Assim, resta evidente que **apesar de o contrato não se utilizar do termo comissão de permanência para o**

encargo moratório fixado na cláusula X este tem, em verdade, essa natureza, quer seja porque é muito superior aos juros remuneratórios, quer seja porque permite, inclusive, sua alteração ao alvedrio da própria instituição financeira, verbis:

18. Atraso de pagamento e multa - Se houver atraso no pagamento ou vencimento antecipado, **o cliente pagará juros moratórios à taxa de X% ao dia, capitalizados na periodicidade do subitem 3.10.3. O credor poderá, no dia do pagamento, a seu critério, cobrar juros moratórios a taxa inferior à indicada neste item.** (...). 18.2. O cliente **pagará também multa de X% e despesas de cobrança, inclusive custas e honorários advocatícios**

Vale destacar, que **a suspensão da utilização do termo comissão de permanência** pelas Instituições Financeiras em seus contratos, **tem por claro escopo obstaculizar a aplicação dos entendimentos consolidados nas Súmulas 30, 295 e 296 do STJ, verbis:**

“Súmula 30 do STJ - a comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis”;

“Súmula 294 do STJ - Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, **limitada à taxa do contrato**”;

“Súmula 296 - **Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência,** são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado”.

Logo, resta evidente que apesar de a jurisprudência ter fixado o entendimento de que a cobrança da comissão de permanência é lícita, impôs-lhe as seguintes limitações: a) **a comissão deve ser calculada pela taxa média de mercado** (e não a máxima); b) **não pode ser superior a taxa de juros do contrato**; c) **não pode ser cumulada com outros encargos tais como juros, multa e correção monetária**.

No caso em comento o Autor fixou taxa de **comissão de permanência de X% ao dia, isto é de X% ao mês** (item X do contrato de fl. X), enquanto a taxa de **juros remuneratórios previstos no contrato era de apenas X%** (item 3.9 da tabela de fl. X), portanto **encargo mais de XXXX% superior**.

Não bastasse tal fato, aplicou, ainda, na planilha de fl. X a **cumulação da extorsiva da taxa de comissão de permanência com multa de X%**.

Com isso, a primeira parcela inadimplida saltara de R\$ XXX para R\$ XXXXXX (fl. X), ou seja, uma **majoração de XXXX %**.

Assim, com fulcro nos entendimentos pretorianos acima colacionados, bem como no disposto nos artigos 52 e 46 do CDC - que concedem ao consumidor o direito de ser devidamente informado “do montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros” e que afastam a obrigatoriedade das cláusulas contratuais que não permitam ao consumidor tomar conhecimento prévio de seu conteúdo - imperiosa se faz

a declaração da abusividade de tais cláusulas contratuais, a fim de afastar a cobrança abusiva destes encargos.

B) DA COBRANÇA INDEVIDA E DA APLICAÇÃO DA SANÇÃO PREVISTA NO ART. 940 DO CCB

Destarte, resta evidente que **há excesso de execução no caso em comento, motivo pelo qual, afastados os juros moratórios abusivos, o débito devido resulta tão somente no importe de R\$ XXXX (XXXXXXXXXX), conforme planilha anexa, patamar para o qual o débito exequendo deve ser reduzido.**

O embargado, ao **efetuar cobrança de valor sabidamente indevido**, conforme súmula 379, incorreu em **ato ilícito**, devendo reparar o dano causando ao embargante nos mandamentos do artigo 940 do Código Civil, *verbis*:

Art. 940. **Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressalvar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir**, salvo se houver prescrição.

Vale destacar, ainda, no caso em comento, a **manifesta má-fé da parte Autora, eis que vem efetuar cobranças manifestamente indevidas a fim de se locupletar às custas do Réu.**

Assim, evidente se mostra a má-fé do Autor que mesmo cientificado dos fatos, busca alterar a verdade com o

fito de se enriquecer ilicitamente às custas do Réu, *litteris*:

Art. 17. **Reputa-se litigante de má-fé aquele que:**

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expreso de lei ou fato incontroverso;

II - **alterar a verdade dos fatos;**

III - **usar do processo para conseguir objetivo ilegal;**

Neste sentido têm-se os seguintes julgados, abaixo colacionados:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE CONHECIMENTO. RITO SUMÁRIO. COBRANÇA. TAXAS CONDOMINIAIS. **MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL EXCESSIVO. MÁ-FÉ EVIDENCIADA.** PAGAMENTO AO DEVEDOR DO EQUIVALENTE COBRADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - **Evidenciada a má-fé do credor ao cobrar mais do que o devido, deve pagar ao devedor o equivalente do que dele exigiu. Aplicação do art. 1531 do CC/1916 (art. 940 do CC/2002).**

II - Houve redução do percentual da multa moratória para 2% (dois por cento), acarretando diminuição expressiva do débito, o que caracteriza a sucumbência recíproca, hipótese em que devem ser proporcionalmente distribuídos e compensados entre os litigantes os honorários e as despesas.

III - Recurso provido. Unânime.(Acórdão n. 227094, 20030110488130APC, Relator JOSÉ DIVINO DE OLIVEIRA, 1ª Turma Cível, julgado em 12/08/2005, DJ 13/10/2005 p. 60);

CIVIL E PROCESSO CIVIL. **DEMANDA JUDICIAL. DÍVIDA INEXISTENTE. APLICAÇÃO DO ART. 940, DO CÓDIGO CIVIL. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DEVIDA.** MANUTENÇÃO DOS DADOS NOS CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANO MORAL CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cabível a restituição em dobro, na forma prescrita no art. 940, do Código Civil, quando o suposto credor demanda em Juízo por dívida paga a tempo e modo, ainda que se trate de relação de consumo.
2. Comprovado o adimplemento das obrigações assumidas pelo consumidor, abusiva se mostra a conduta do fornecedor que mantém seus dados nos cadastros restritivos de crédito, configurando o defeito na prestação do serviço causador de dano moral reparável.
2. Sendo certo o dever de indenizar, ante a vulneração dos direitos da personalidade, deve o "quantum" atender aos critérios da proporcionalidade e da razoabilidade, observando-se as condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico lesado.
3. Recurso desprovido. Unânime. (Acórdão n. 615396, 20100310099667APC, Relator ROMEU GONZAGA NEIVA, 5ª Turma Cível, julgado em 29/08/2012, DJ 04/09/2012 p. 193).

Assim, resta evidente que a Autora deve ser condenada a pagar o correspondente ao valor indevidamente cobrado, isto é ao montante de R\$ XXXX (XXXXXXXXXX).

V - CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, requer o conhecimento e provimento ao recurso ora interposto, para reformar a sentença recorrida e dar integral provimento aos pedidos deduzidos nos presentes embargos.

XXXXXXXX, XX de XXXXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL
DEFENSOR PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL
