

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA Xª VARA
CÍVEL DA CIRCUNSCRIÇÃO JUDICIÁRIA DE XXXXXXXXX/DF

Autos nº XXXXX
Busca e Apreensão

FULANO DE TAL, já qualificado nos autos deste processo (fls. 27/28), vem respeitosamente à presença de V.Ex.a, por intermédio da *Defensoria Pública do XXXXXXXXX*, apresentar **CONTESTAÇÃO**, nos seguintes termos:

O réu não purgou a mora no prazo legal, segundo os valores indicados na inicial. Não obstante, com fulcro no art. 3º, parágrafos 3º e 4º, do Decreto Lei 911/69, vem apresentar **CONTESTAÇÃO** para discutir a validade de cláusulas contratuais, a existência ou não de saldo devedor, bem como a responsabilidade pela inadimplência.

I - NULIDADE DA CLÁUSULA DE JUROS COMPENSATÓRIOS

As partes celebraram “*Contrato de Crédito Direto ao Consumidor*”. O financiamento foi garantido por meio da emissão de nota promissória, de aval e também pela alienação fiduciária

do veículo descrito na inicial, o qual já era de propriedade do réu.

A taxa de juros estipulada no contrato, no percentual de **XXX% ao mês**, é nula, conforme demonstraremos a seguir.

Não se ignora o entendimento de que as instituições financeiras estão autorizadas a cobrar juros superiores a XX% ao ano. Entretanto, não pode haver abusos, com a cobrança de juros extorsivos. Em outras palavras, a liberdade de fixar os juros não é absoluta.

Os juros serão abusivos, e nula a sua previsão, se acarretarem, em razão da desproporcionalidade das prestações, o desequilíbrio contratual, violando o *princípio da equidade contratual*.

Nesta hipótese, a intervenção judicial para recompor o equilíbrio do contrato é admitida pelo ordenamento jurídico, especialmente por tratar-se de relação de consumo submetida ao Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido, confira-se a preciosa lição de Cláudia Lima Marques:

“o CDC não instituiu somente um novo controle formal dos contratos de consumo, controle da manifestação da vontade livre e refletida, mas institui também um controle do conteúdo dos contratos de consumo, controle da equidade de suas cláusulas de suas prestações e contraprestações, dos direitos e deveres dele resultantes, controle que será exercido pelo Poder Judiciário, com a ajuda do Ministério Público e das Entidades de Proteção ao Consumidor.

(...)

Note-se que, concluído o contrato entre o fornecedor e o consumidor, quando o pacto deve surtir seus efeitos, deve ser executado pelas partes, impõe a nova Lei o respeito a um novo princípio norteador da ação das partes, é o *Princípio da equidade contratual*, do equilíbrio de direitos e deveres nos contratos, para alcançar a justiça contratual. Assim, institui o CDC normas imperativas, as quais proíbem a utilização de qualquer cláusula abusiva, definidas como as que assegurem vantagens unilaterais ou exageradas para o fornecedor de bens e serviços, ou que sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade (veja o art. 51, IV, do CDC).

O Poder Judiciário declarará a nulidade absoluta destas cláusulas, a pedido do consumidor, de suas entidades de proteção, do Ministério Público e mesmo, incidentalmente, *ex officio*.⁵ A vontade das partes manifestada livremente no contrato não é mais o fator decisivo para o Direito, pois as normas do Código instituem novos valores superiores como equilíbrio e a boa-fé nas relações de consumo. Formado o vínculo contratual de consumo, o novo direito dos contratos opta por proteger não só a vontade das partes, mas também os legítimos interesses e expectativas dos consumidores.” (MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais. 4. ed. rev., ampl. 2. tir. São Paulo: RT, 2004, pg. 741).

No contrato em análise, a obrigação imposta ao consumidor de pagar juros de **XXX% a.m.** é abusiva, iníqua e distorce o sinalagma contratual. **A abusividade desta taxa pode ser inferida de sua discrepância com a taxa média praticada no mercado financeiro** para contratos garantidos com alienação fiduciária de veículos. Conforme documentação anexa, extraída do *site* do Banco Central do Brasil, no mês de celebração do contrato (fev_2004), a taxa média de juros praticada no mercado financeiro para operações similares às do contrato foi de **XXX% a.m.**

É verdade que a contratação não teve por objeto o financiamento de veículos, mas sim a concessão de crédito. No entanto, o financiamento foi garantido pela alienação fiduciária do veículo de propriedade do réu. Nestas circunstâncias, as operações se equiparam quanto aos riscos para o credor fiduciário, pois a garantia é a mesma. Diante da existência de uma garantia tão forte em favor do credor, não se justifica a cobrança de juros compensatórios em valores superiores ao dobro da média de mercado.

Para ressaltar a excessiva onerosidade da prestação do réu, destacamos que foi tomada de empréstimo a quantia de R\$

XXXXX, mas o valor pago ao final de três anos seria de R\$ XXXX (XX parcelas de R\$ XXXX).

Demonstrada a abusividade da cláusula de juros, incide a norma do art. 51, IV, do CDC:

Art. 51. “São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:”

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

Reiteradas decisões jurisprudenciais vêm reconhecendo a nulidade de cláusulas contratuais que prevêm juros abusivos.

TJDE

"PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL ABUSIVA - DECRETAÇÃO DE NULIDADE - VEDAÇÃO DA PRÁTICA DE CAPITALIZAÇÃO - APLICABILIDADE DO CDC - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - SÚMULAS 30, 294 e 296 DO STJ.

1)O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras, a teor da Súmula 297 do STJ.

2)As normas de ordem pública, instituídas pelo subsistema do Código de Defesa do Consumidor, incidem nas relações existentes entre a instituição financeira e os destinatários finais dos serviços bancários oferecidos (financiamento, seguro de vida, movimentação de conta corrente).

3) **A incidência de juros à taxa de 6,2859079%, numa inflação controlada, evidencia-se abusiva, notadamente pelos juros que são pagos pelo sistema financeiro que, raramente, ultrapassam a taxa de 1,5% (um e meio por cento ao mês).** O perfil da instituição financeira demonstra o cabal desrespeito aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, a configurar ato ilegal e abusivo, à luz do art. 51, inciso IV do CDC, devendo ser declarada sua nulidade judicial.

4) **A fixação de juros por convenção entre os contratantes deve estar em sintonia com o princípio da razoabilidade. Verificada a abusividade, impõe-se sua revisão judicial, estabelecendo-se o equilíbrio entre as partes.**

5)À luz das Súmulas 30, 294 e 296 do STJ, não deve ser considerada potestativa

a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, desde que limitada à taxa do contrato, não cumulada com correção monetária e juros remuneratórios.

6)A redação do art. 192, caput, da Constituição Federal exige Lei Complementar para regulamentar o sistema financeiro nacional. O art. 62, § 1º, III, da Constituição veda a edição de Medidas Provisórias sobre matéria reservada a lei complementar. De tal maneira, somente nas hipóteses em que expressamente autorizada por lei complementar, a capitalização de juros se mostra admissível. Nos demais casos é vedada, mesmo quando pactuada, porquanto não revogado pela Lei 4.595/64 o art. 4º do Decreto 22.626/33."

(TJDF Classe do Processo: Apelação Cível 20040110550016APC DF; Registro do Acórdão Número: 241072; Data de Julgamento: 05/12/2005; Órgão Julgador: 3ª Turma Cível; Relator: AQUINO PERPÉTUO; Publicação no DJU: 18/04/2006 Pág.: 119; Decisão: CONHECER. DAR PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO. DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO BANCO. UNÂNIME.)

TJRS

"Apelação - Direito Econômico - Contratos bancários - Mútuo - Aplicação do CDC - Juros ...Em face dos dispositivos contidos nos arts. 6º e 51 do CDC, as cláusulas contratuais não podem se constituir como prestações desproporcionais, que estabeleçam obrigações iníquas, de modo a se tornarem excessivamente onerosas ao devedor. **A violação ao princípio da equidade contratual impõe a nulidade da cláusula. Juros de 6,95% A.M. ou mais são abusivos e quebram a regra do art. 115 do CC**" (TJRS - APC 70.000.998.807, Des. Roque Miguel Frank, j. 31.05.2000).

EMENTA: ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. - CONTROLE DIFUSO DA LICITUDE DE NEGÓCIOS JURÍDICOS DE CONSUMO E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

1. O CODECON Código de Defesa do Consumidor - tutela com especialidade as relações jurídicas entre os agentes financeiros (fornecedores) e os consumidores (próprios ou equiparados) de seus produtos e serviços, rege-se pelo princípio da função social dos negócios, autoriza a revisão judicial de avenças inequitativas e a desconstituição de cláusulas e condutas abusivas submetidas a regramento mandatário, cuja violação resulta na sanção de nulidade absoluta e é decretável até de ofício, a qualquer tempo e graus de jurisdição, bem assim a reconstrução da negociação viciada, com eficácia ex tunc, através da aplicação de parâmetros de equidade.

(...)

II- RECONSTRUÇÃO DE ENCARGOS FINANCEIROS ABUSIVOS EM NEGÓCIO DE CONSUMO E PARÂMETROS JURÍDICOS DE EQUIDADE.

1. Tratando-se de contrato de financiamento, cujas cláusulas adesivas de retribuição financeira foram unilateralmente fixadas, pelo agente financeiro, mediante quebra do princípio da boa-fé objetiva, abuso de poder econômico e excesso de onerosidade, resultando no seu enriquecimento ilícito e no simultâneo empobrecimento sem causa do financiado, caracterizando conduta de lesa-cidadania e prejuízo individual concreto, o CODECON autoriza a redução judicial (art. 51, § 2º.) dos encargos pecuniários leoninos e a reconstrução factual das respectivas cláusulas do negócio sob parâmetros de equidade, com eficácia revisional ex tunc (art. 6º., inc. V, 1ª. hip.).

2. Assim, para a fase de ad normal das obrigações pecuniárias, sobre o efetivo valor / natura financiado (R\$14.000,00) incidirão os juros remuneratórios não-capitalizados de 12% ao ano, dividindo-se o total apurado pelo número de parcelas previstas na avença revisada (36), daí resultando o quantum básico de cada prestação mensal (R\$528,88), sobre o que incidirá, mês a mês, o índice de correção monetária pura medido pelo INPC/IBGE, a fim de garantir a equidade retributiva do negócio, Para a fase de adimplemento retardado (se e quando houver mora do financiado), incidirão somente o INPC/IBGE mensal e os juros moratórios simples de 1% ao ano sobre o valor de cada parcela vencida e impaga, além da multa de 2%, vedada a sua capitalização, sendo declarados inválidos e inexigíveis todos os demais encargos originariamente fixados:

3. Determinação de amortização dos pagamentos realizados com efeito de quitação e compensação quantum satis, com restituição simples do eventual i sobejante no trato sucessivo do negócio revisado, em observância a princípio ctgente impeditivo do enriquecimento ilícito .

Apelo provido. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70005587712, DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO, JULGADO EM 27/11/2003).

STJ

“Alienação fiduciária - Ação de busca e apreensão - Defesa do devedor - Ilegalidade dos encargos cobrados. A limitação da matéria de defesa do devedor na ação de busca e apreensão tem por pressuposto a cobrança de débito contratado e calculado de acordo com a lei. A alegação de abusividade da taxa de 93.000% a.a., com juros capitalizados, deve ser examinada. Recurso conhecido e provido (STJ - 4.a T. - REsp 299355/MG - Registro 2001/0003020-3 - rei. Min. Ruy Rosado de Aguiar -j. 04.12.2001 - DJU 08.04.2002, p. 220).

II - DESCARACTERIZAÇÃO DA INADIMPLÊNCIA

Diante da excessiva onerosidade da prestação a cargo

do réu, resultante da aplicação de juros abusivos, é lícito questionar a sua responsabilidade pelo atraso no pagamento das prestações.

Entendemos que a inadimplência do réu fica descaracterizada em face da nulidade da cláusula de juros compensatórios. Isto porque ninguém é obrigado a pagar encargos ilegais.

Adicione-se que, no presente caso, a nulidade da cláusula de juros repercute sobre a situação de inadimplência por outro motivo. É que a taxa de juros do contrato será necessariamente substituída por uma taxa legal, diminuindo-se, em consequência, a contraprestação a cargo do réu, com eficácia retroativa. Nesse contexto, a quantia já paga pelo réu (R\$ XXXX), é suficiente para a quitação de todas as prestações vencidas até o momento, mesmo que se considere ter havido pagamentos impontuais e se apliquem juros moratórios [legais] sobre estes pagamentos.

Descaracterizada a inadimplência, por algum dos motivos acima expostos, caduca o pressuposto da busca de apreensão, impondo-se, por conseguinte, o julgamento de improcedência do pedido.

Nesta hipótese, será determinado ao autor que devolva ao réu o veículo injustamente apreendido, sem prejuízo da indenização por perdas e danos. Se por ocasião da prolação da sentença o bem já tiver sido alienado, o réu deverá ser condenado a pagar multa, em favor do réu, equivalente a 50% do valor originalmente financiado, devidamente atualizado, sem prejuízos da indenização por perdas e danos, por força da nova redação do

art. 3º, parágrafos §§ 6º e 7º, do Decreto-Lei 911/69:

Art. 3º. (...)

§ 6º Na sentença que decretar a improcedência da ação de busca e apreensão, o juiz condenará o credor fiduciário ao pagamento de multa, em favor do devedor fiduciante, equivalente a cinquenta por cento do valor originalmente financiado, devidamente atualizado, caso o bem já tenha sido alienado. (Redação dada pela Lei 10.931, de 2004)

§ 7º A multa mencionada no § 6º não exclui a responsabilidade do credor fiduciário por perdas e danos. (Incluído pela Lei 10.931, de 2004)

Caso se entenda que a nulidade da taxa de juros compensatórios não acarreta, por si só, a descaracterização da inadimplência, será necessário verificar, em face da substituição da taxa de juros do contrato por uma taxa legal, se os pagamentos feitos pelo réu são suficientes para adimplir todas as prestações vencidas. Em tal caso, os pagamentos feitos fora do prazo serão acrescidos de encargos moratórios, que no entanto não poderão ser aqueles pactuados, em face da nulidade da cláusula de comissão de permanência, conforme demonstra-se a seguir.

III - NULIDADE DA CLÁUSULA DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA

Durante a execução do contrato, o réu atrasou o pagamento de algumas parcelas. As prestações pagas com atraso foram acrescidas de multa contratual de 2%, juros moratórios de 1% ao mês e comissão de permanência à taxa de mercado.

O autor realizou cobranças e propôs renegociações do débito, às quais aderiu o réu, pois foi sempre sua intenção honrar

o pactuado. Ocorre que as **cinco** renegociações foram ainda mais ruinosas aos interesses do réu, e acabaram por inviabilizar por completo a execução do contrato. Isto porque os juros aplicados ao débito em atraso foram igualmente abusivos, compostos de juros moratórios de 1% ao mês e comissão de permanência à taxa de mercado. Sem falar que as prestações da renegociação deviam ser pagas sem prejuízo das prestações vincendas. Para exemplificar a impossibilidade de cumprimento, basta dizer que no mês de XXXXXX de XXXX o réu uma prestação da renegociação, no valor de R\$ XXXX, e mais a prestação vencida naquele mês, com 8 dias de atraso, no valor de R\$ XXX. Esta situação repetiu-se por vários meses.

Como resultado da combinação dos juros abusivos embutidos nas prestações (compensatórios) e dos juros abusivos em razão da inadimplência (moratórios), o réu pagou a quantia de R\$ XXXXX para quitar as XX primeiras prestações do contrato, e mesmo assim continuava devedor da quantia de R\$ XXXX, segundo informado na planilha de fl. 06. Relembre-se que foi tomada de empréstimo a quantia de R\$ XXXXX! A situação tornou-se ainda mais injusta com a busca e apreensão do veículo garantidor do débito, o qual era usado pelo réu como fonte de renda na sua profissão de frentista. Diante deste quadro aterrador, não é exagero dizer que o réu foi extorquido.

A nulidade da cobrança cumulativa de comissão de permanência, juros moratórios e multa tem sido proclamada pelos Egrégios STJ e o TJDF, conforme verifica-se nos seguintes julgados:

“Ação de revisão de contrato bancário. Refinanciamento. Código de Defesa do Consumidor. Capitalização. Cumulação da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Precedentes da Corte.

1. O Código de Defesa do Consumidor aplica-se às instituições financeiras como assentado na Súmula nº 297 da Corte.

2. É vedada a capitalização nos contratos de mútuo bancário não regidos por legislação especial que a autorize.

3. Confirma-se a jurisprudência da Corte que veda a cobrança da comissão de permanência com os juros moratórios e com a multa contratual, ademais de vedada a sua cumulação com a correção monetária e com os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 da Corte.

4. Recurso especial não conhecido.” **(STJ - Terceira Turma - Resp 595653/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, publicado no DJ de 07/03/2005, p. 245).**

“AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 25, INCISO I, DO ADCT DA CF DE 1988 E DA LEI 8.392/91 - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM TAXA EM ABERTO - INADMISSIBILIDADE DA CUMULAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM JUROS CONTRATADOS - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste falar-se em inconstitucionalidade de norma regulamente inserta na constituição pelo legislador constituinte originário, por derivar do ilimitado poder que lhe conferiu a sociedade para tanto, não estando, por isso, adstrito a qualquer parâmetro de limitação para sua elaboração. se assim foi editado o art. 25 e seu inciso i do adct da constituição de 1.988, firmada está a sua constitucionalidade e, por conseguinte, prejudicada fica a arguição de inconstitucionalidade de lei que deriva do seu permissivo, como é o caso da lei 8392/91, razão porque fica repelida esta argüição incidenter tantum.

2.Havendo previsão de que a cobrança da comissão de permanência será calculada segundo a maior taxa efetivamente praticada pelo mercado financeiro em operação de crédito com pessoa física, mas sem limitação contratual, caracteriza efetiva taxa em aberto, de natureza indubitavelmente potestativa, cuja ausência de limitação no contrato afasta, por óbvio, a incidência da súmula 294.

3.Ainda, se o contrato mostra a existência de cláusula prevendo a concomitância da cobrança da comissão de permanência cumulada com juros moratórios, aquela deve ser afastada e permitida apenas a cobrança deste, ante a impossibilidade dessa concomitância.

4.Recurso conhecido e parcialmente provido, com a parcial reforma da r. sentença, tão-somente para afastar a cobrança da comissão de permanência com juros moratórios." (TJDF - 3ª Turma Cível - APC 20030710094770, Rel. Dês. Benito Augusto Tiezzi, publicado no DJU em 07/06/2005, p. 195).

IV - CONCLUSÃO

Positivada a nulidade da cobrança de juros compensatórios de XXX% a.m., a taxa de juros deve ser substituída pela taxa de juros legais, ou seja, de XX% ao ano. Caso assim não entenda, impõe-se a substituição pela taxa de juros média na época da celebração do contrato, que era de XX% a.m.

Quanto aos juros porventura devidos em razão do pagamento impontual, positivada a nulidade da cláusula contratual que previu a cobrança cumulativa de comissão de permanência, juros moratórios e multa, impõe-se a aplicação dos juros legais, ou seja, 1% a.m.

A substituição das taxas de juros nulas decorre da necessidade de restabelecer-se o equilíbrio contratual, e acarreta a reconstrução das prestações a cargo do réu. Será necessário recalcular toda a dívida, levando-se em conta as prestações "reconstruídas" com juros legais e os pagamentos já feitos pelo réu, para apurar a real situação de débito ou crédito. Os cálculos deverão ser feitos pelo Contador Judicial, tendo em vista a condição do réu de beneficiário da justiça gratuita.

Todavia, a título de ilustração, o réu apresenta desde

logo a simulação do valor da prestação após aplicação da mais alta taxa possível (taxa média de juros de 2,57% a.m.). Consoante planilha anexa, elaborada com a utilização do *software* “Calculadora do Cidadão”, disponível gratuitamente no *site* do Banco XXXXX, o valor da prestação seria de R\$ XXXX. Como foram previstas 36 prestações, o valor total da dívida seria de R\$ XXXXX. Considerando que o réu já pagou R\$ XXXXXX, torna-se evidente que o valor já despendido é suficiente não só para afastar a inadimplência das parcelas vencidas, mas também para a quitação de todo o contrato.

Afastada a inadimplência do réu, impõe-se o julgamento de improcedência do pedido, determinando-se ao autor que restitua o veículo sem prejuízo da indenização por perdas e danos. Caso o veículo já tenha sido vendido por ocasião da sentença, o autor deverá ser condenado a pagar multa, em favor do réu, equivalente a XX% do valor originalmente financiado, devidamente atualizado, sem prejuízo da indenização por perdas e danos.

Por todo o exposto, requer:

- a) a concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50, por não ter condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família;
 - b) a decretação da nulidade da cláusula contratual que estipulou juros compensatórios de 6,38% ao mês, substituindo-a pela taxa de juros legal (1% a.m.) ou, em caráter eventual, pela taxa de juros média de mercado na data do contrato (2,57% a.m.);
 - c) a decretação da nulidade da cláusula que previu a incidência cumulativa de comissão de permanência
-

- e juros moratórios, substituindo-a pela taxa de juros moratórios legal (1% a.m.);
- d) a remessa dos autos ao contador judicial para recalcular o débito com juros legais, na forma dos itens acima, desde a assinatura do contrato;
 - e) a improcedência do pedido, em face da nulidade das cláusulas contratuais que embasaram a cobrança de juros;
 - f) a determinação ao autor para que restitua o veículo ao réu, sob pena de multa de XX% do valor financiado, devidamente atualizado, sem prejuízo das perdas e danos;
 - g) a condenação da autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes a serem revertidos em favor do PROJUR - Programa de Assistência Judiciária do Distrito Federal (art. 5º, inciso II, da Lei Distrital nº 2.131/98), devendo o valor respectivo ser recolhido junto ao Banco XXXX, mediante **DAR - Documento de Arredação, com o código de receita XXX - Honorários Advogado/Prog. Assist. Judic. - PROJUR**

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito.

Termos em que,

Pede deferimento.

XXXXXX/DF, XX de XXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL
Defensor Público
