

Inicial de Ação Ordinária de Revisão de Débito Contratual

POR: PAULO PAPINI

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da 14ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital

Distribuição por dependência à cautelar inominada nº...

RICARDO, brasileiro, Advogado, portador da Cédula de Identidade RG/SSP/SP..., e inscrito no CPF/MF..., com endereço na rua..., vem, mui respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por seu, infra-assinado, Advogado, em atendimento ao artigo 806 do [Código de Processo Civil](#), propor em face de ... – **S/A CRÉDITO E FINANCIAMENTO**, com endereço para citação na rua..., São Paulo, Capital, a presente
AÇÃO ORDINÁRIA REVISIONAL DE DÉBITO CONTRATUAL CUMULADA COM PEDIDO DECLARATÓRIO DE DESCONSTITUIÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL

(Preliminarmente: Requer o autor, neste ato, sejam todas as publicações enviadas em nome do Dr..., OAB/SP nº..., com atual endereço comercial na Rua..., São Paulo – Capital)

Pelos motivos fáticos e jurídicos a seguir elencados

I – Dos fatos

- 1. =** O requerente firmou com o requerido contrato, de adesão – ressalte-se –, de financiamento de bem móvel, mais especificamente de um automóvel **Alfa Romeo 164, 12V, ano..., placa..., nº de chassi RG...**
- 2. =** Jungida ao contrato, havia a nota promissória de nº..., a qual fora assinada em branco, que fora lançada a protesto no dia 21 de janeiro de 1999, sendo que esse protesto fora distribuído para o **Digníssimo Oitavo Tabelião de Protestos da Capital**, onde consta o valor de R\$ 33.747,12 (Trinta e três mil e setecentos e quarenta e sete reais e doze centavos) para o referido título.
- 3. =** Todavia, em virtude da grave crise econômica que instalou-se no país, o autor, imbuído da melhor das intenções junto à ré, devolveu o veículo num de seus pátios, o qual fora aceito pelos seus Advogados.
- 3.1 = Impende anotar, contudo, que as parcelas relativas aos meses de 10 de fevereiro e 10 de março de 1998, foram quitadas pelo autor.**

4. = Não obstante, apesar de haver devolvido o veículo no pátio da ré, a mesma ingressou com ação de busca e apreensão contra o reclamante; além de lançar a protesto a promissória acima citada.

5. = O processo tramitou pela 27ª Vara Cível sob o nº... Naquele feito, o próprio autor, ora réu, reconheceu a fls. 44/45, que a ação não tinha objeto, o que levou o Meritíssimo Juízo a sentenciar:

“(...) E, do que se vê de fls. 36, a Autora, realmente, já havia recuperado antes mesmo do ajuizamento da ação.”

6. = Por esta razão, a falta de objeto do processo, aquele feito fora julgado improcedente, sem a análise do mérito, sendo a ré, àquele momento autora, condenada a pagar custas processuais e honorários advocatícios na ordem de 10% (Dez por cento) do valor dado à causa.

6.1 = Impende anotar-se que o autor, réu àquele feito, apelou da respeitável sentença do MM. Juízo da 27ª Vara Cível, por entender ser aquela financeira litigante de má-fé, uma vez que intentara ação de busca e apreensão ciente de que o bem que já havia sido devolvido.

7. = Todavia, em virtude da negativação que recaía sobre o nome do autor, e os seus deletérios efeitos, intentou em face da requerida **ação cautelar inominada de suspensão dos efeitos do protesto e descadastramento de informações relativas ao processo de busca e apreensão junto aos órgãos de proteção ao crédito e distribuidor cível**, a qual tramitou por esta Meritíssima Décima Quarta Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital.

8. = Àquele feito, a liminar fora parcialmente concedida no sentido de que se descadastrasse o nome do autor, no que dizia respeito à relação jurídica havida com a ré, dos órgãos de proteção ao crédito.

9 = Deve-se frisar que o valor de mercado deste veículo se situa na faixa dos R\$ 23.000,00 (Vinte e três mil reais), conforme atestam os anúncios extraídos da revista Vendo Autos, e que, em virtude do decurso de tempo, este preço de mercado tende a cair dia a dia.

10. = Com efeito, conforme aduziu o autor tanto na ação de busca e apreensão, em que figurava como réu, quanto na cautelar, entende que tem um débito para com a requerida, mas este, em hipótese alguma pode ser o valor da promissória protestada, uma vez que o carro tem seu valor de mercado, o qual vem apenas decrescendo desde a sua devolução.

11. = **É importante frisar que o veículo, objeto do contrato de financiamento que dá azo a esta demanda, fora devolvido em 11 de Fevereiro de 1999, em perfeitas condições de uso e negociabilidade.**

12. = Impende anotarmos que hoje o veículo tem um valor de mercado aproximado de R\$ 25.500,00 (Vinte e cinco mil e quinhentos reais), conforme se vê do anúncio publicados nas páginas 04 e 18 (Quatro e Dezoito) da revista *Vendo Autos*, de julho de 1999; e das páginas 65 e 87 (Sessenta e cinco, e Oitenta e sete) da edição de agosto da, supracitada revista *vendo autos*.

13. = Ainda, é de suma importância que se atente para o fato de que à época da devolução do veículo, em fevereiro de 1998, seu valor, certamente deveria ser maior do que a média de R\$ 25.000,00 (Vinte e cinco mil reais) apontada.

14. = Isto posto, faz-se necessária, com urgência a revisão judicial do débito contratual que tem o autor para com a requerida, o que será melhor abordado no tópico ‘direito’ dessa exordial.

15 = Eis uma breve síntese dos fatos.

II – O Direito – Da Aplicabilidade do *Código de Defesa do Consumidor* ao Caso em Tela

16. = Em primeiro lugar, dúvidas não devem restar quanto à aplicabilidade do *Código de Defesa do Consumidor* ao caso em tela como abaixo será demonstrado.

17. = **É que o *Código de Defesa do Consumidor*, estabelece em seu artigo 3º, parágrafo 2º, que as atividades fornecidas no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira e securitária, salvo as decorrentes de caráter trabalhista, regulam-se pelos seus artigos e preceitos.**

18. = Neste sentido, inclusive, situa-se a jurisprudência. Senão vejamos:

“Segundo doutrina de Arruda Alvim e outros, tratando das atividades de natureza bancária, a exemplo dos conceitos de consumidor, fornecedor e produtor e também para serviço, o espectro de abrangência do conceito é vastíssimo, daí que as operações bancárias se incluem nas denominadas relações de consumo. Aplicação do CDC. Doutrina de Nelson Nery Junior no sentido de que nos casos em que o devedor utiliza o dinheiro ou o crédito, como destinatário final, há relação de consumo. De tal modo, é equivocada a afirmação feita na apelação do requerido, no sentido de que o CDC não se aplicaria aos bancos. Negaram provimento ao apelo.” (TJRS – 6ª Câmara Cível – Apelação 594147803 – Relator Desembargador Cacildo de Andrade Xavier – Votação Unânime – julgado em 06 de junho de 1995)

III – O Direito – Da Caracterização do Contrato de Adesão

19. = É inegável, no caso em tela, que o contrato que dá azo ao presente feito é de natureza adesiva.

20. = Caracteriza o contrato de adesão o fato de já vir impresso sem que a parte contratante tenha condições de discutir seu conteúdo. Com efeito, em contratos desta natureza, Bancos e Financeiras, valendo-se do seu inquestionável Poder Econômico, e, por conseguinte, da condição de hipossuficiente do autor (e de seus demais clientes), bem como de sua ansiedade no momento da compra de um automóvel, para lhe impingir um contrato que já vem com cláusulas pré-redigidas, sendo que cabe, somente, ao consumidor aceitá-las ou recusá-las;

discuti-las nunca. Nery Junior, in, **Código de Processo Civil Comentado**, define o contrato de adesão da seguinte maneira:

“Contrato de adesão é aquele que, antecedido de formulário do qual constem cláusulas contratuais gerais, estipuladas unilateralmente pelo fornecedor ou aprovadas pela autoridade competente, é celebrado pelo fornecedor e pelo consumidor, sem que este aderente, contudo, tenha tido a oportunidade de discutir o seu conteúdo. Não há restrição, no conceito legal de contrato de adesão, às fórmulas escritas ou verbais, de modo que se considera de adesão o contrato celebrado mediante estipulação unilateral e preestabelecida pelo fornecedor, tanto nos contratos concluídos por escrito, como também nos celebrados verbalmente. Também os comportamentos socialmente típicos – ou, impropriamente, relações contratuais de fato – têm efeitos que se equiparam ao contrato de adesão, razão pela qual toda a sistemática do CDC a respeito destes últimos (CDC 46 à 54) aplica-se a esses comportamentos.”

IV - O Direito – O Contrato Firmado Entre o Autor e a Ré – As Cláusulas Abusivas – A Inteligência do Código de Defesa do Consumidor

21. = Discutiremos, em primeiro lugar, as cláusulas contratuais abusivas no contrato firmado entre o requerente e a requerida, e que, justamente por isso, deverão ser revistas pelo Poder Judiciário. Vejamos:

A sexta cláusula do contrato firmado – os juros moratórios

22. = Estabelece a cláusula de ‘nº 6’ do contrato de financiamento firmado entre as partes que, em havendo atraso em qualquer obrigação contratual, pagará o contratado além dos juros de mora de 1% (Um por cento) ao mês e ‘comissão de permanência’, a qual seria calculada às mesmas taxas celebradas no contrato, ou a de mercado no dia do pagamento, a critério exclusivo da financeira.

23. = Inicialmente, a, supracitada cláusula ‘nº 6’ está eivada de um vício de ordem formal insanável: não fora redigida com destaque a fim de que se facilitasse seu fácil e imediato entendimento, em desacordo, desta forma, com o artigo 54, § 4º do Código de Defesa do Consumidor, o qual estabelece que **“As cláusulas (em contratos de adesão) que implicarem limitação do direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.”** Neste sentido, ademais, firma-se a jurisprudência:

“Agravo de Instrumento – Contrato de Adesão – Foro de Eleição – Cláusula escrita com letras minúsculas de difícil percepção. Hipótese em que se aplica a regra geral prevista no artigo 94 do Código de Processo Civil. Contratante com filial nesta cidade, onde foi celebrada a avença.” (Agravo de Instrumento 806/1993 – Reg. 04.01.1994 – Unânime – Relator Desembargador Humberto Perri – Julg. 14.10.1993 – Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro)

“

24. = Com efeito, Excelência, é lógico pressupormos, que a falta de requisito formal de validade de uma cláusula contratual invalida a mesma. A norma jurídica não pode ser, simplesmente, de conselho; faz-se necessário que haja uma sanção para o seu descumprimento: se não for de uma maneira direta, como ocorre no Direito Penal; pelo menos através da via indireta da desconsideração dos atos praticados em seu desacordo (o da norma legal).

25. = Se interpretarmos o artigo 54, § 4º do **Código de Defesa do Consumidor**, com o artigo 47 do mesmo Diploma Legal, forçosamente chegaremos à conclusão de que a falta de destaque aos caracteres, da cláusula 6º, do Contrato de Adesão firmado entre o autor e a ré, anulariam a mesma.

26. = É que o artigo 47 da, supracitada, Lei, poupa o trabalho ao exegeta quando estabelece que as cláusulas contratuais serão sempre interpretadas da maneira mais favorável ao consumidor. Ainda que esta previsão não fosse feita pelo artigo 47, já aludido, uma simples interpretação teleológica-sociológica da norma em estudo, chegar-se-ia ao entendimento de que a norma deveria, necessariamente, ser interpretada da maneira mais favorável ao consumidor. Neste sentido, também cristaliza-se a Moderna Jurisprudência. Vejamos:

Contrato de Adesão. Havendo dúvida quanto ao exato significado de cláusulas contratuais, a interpretação deve ser em favor do aderente. Apelação provida.(Apelação Cível 85/1993 – Relator José Rodriguez Lema – julgado em 14/12/1993 – Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro)

Contrato Bancário – Cláusula de aumento unilateral do limite de crédito rotativo – Código de Defesa do Consumidor – Aplicação – Os Bancos estão encartados na órbita do Código de Defesa do Consumidor por força do disposto no artigo 3º, Parágrafo 2º, que se refere aos serviços de natureza bancária. Cláusula que permite o aumento de crédito utilizável para pagamento dos consectários de empréstimo anterior impago. Alteração unilateral do contrato que implica em novação objetiva não consentida, mercê de propiciar, por via oblíqua que o fornecedor dos serviços realizem outro negócio jurídico pelo consumidor. Infração aos vetos do artigo 51 (...). Apelo provido em parte para decretar a nulidade da cláusula (...).” (Apelação Cível – 418/1998 – Reg. 27/08/1998 – Desembargador Luiz Fux – Julgado em 27.05.1998)

27. = Na realidade, a interpretação deve se dar dessa forma, também por uma simples questão de respeito à **Lei de Introdução ao Código Civil**, que, em seu artigo 5º, determina que, ao aplicar a Lei o juiz deve ater-se **aos fins sociais** a que ela se destina, e às exigências do bem comum.

28. = Por fim social, deve-se entender o interesse-direito que a Lei procurou resguardar, no caso em análise, a 8.078 de 1990, complementar à **Constituição** da República de 1988, foi o da defesa do consumidor, normalmente hipossuficiente, em virtude do desnível econômico que há entre as partes, tanto na esfera administrativa; quanto na judicial.

29. = Assim, ante todo o até agora exposto, entende o autor deva ser considerada nula de pleno direito a cláusula nº 6 do contrato de adesão firmado entre as partes, devendo assim, ser de plano afastada os juros moratórios e a comissão de permanência fixados àquele contrato.

30. = Se dessa forma não entender Vossa Excelência, hipótese que somente se admite por apreço à dialética, deverá ser repelida a comissão de permanência incidente pelo valor impago.

31. = É que o Decreto 22.626/33, veda terminantemente a capitalização de juros, proibida, dessarte, no direito brasileiro, pela denominada, **Lei de Usura**, que também é plenamente aplicável às instituições financeiras. A jurisprudência do STJ é pacífica nesse sentido. Senão vejamos:

“Direito privado. Juros. Anatocismo. A contagem de juros sobre juros é proibida no direito brasileiro, salvo as exceções de saldos líquidos em contas correntes de ano a ano. Inaplicabilidade da lei de reforma bancária (4.595, de 31 de dezembro de 1964). Atualização da súmula 121 do STF. Recurso provido” (RE 2.293 – AI, 3ª Turma do STJ in RSTJ 13/352).

32. = É pacífico também de que são inacumuláveis qualquer outro índice à correção monetária, nos termos da Súmula 30 do STJ: “**A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis**”. Impende reiterar o fato de que na cláusula 6, a qual é nula de pleno direito, do contrato que se discute, a demandada pretende se arvorar no direito de cobrar duas vezes a multa pelo inadimplemento; tanto através dos juros moratórios, quanto com a comissão de permanência.

A oitava cláusula do contrato firmado – a rescisão do contrato antes do seu prazo de vigência

33. = Estabelece a cláusula ‘8’ do Contrato firmado entre o autor e a ré que em sendo cessada a vigência do contrato antes do prazo convencionado promoveria a Financeira CSC, ora ré, o levantamento do principal acrescido de juros moratórios e demais encargos, sendo que o débito resultante deveria ser, de imediato, quitado pelo Financiador, ora autor.

34. = Em primeiro lugar, deve ser também considerada nula de pleno direito a presente cláusula pelo mesmo motivo que enseja a anulabilidade da cláusula nº 6 do contrato em análise, qual seja: **a violação literal do artigo 54, § 4º do Código de Defesa do Consumidor.**

35. = Esta cláusula, também por se traduzir em nítida desvantagem, ou, por outra, restrição ao direito do consumidor, deveria ser grafada, no instrumento que forma o contrato, em caracteres ostensivos e em destaque no texto, a fim de que se facilitasse sua rápida e imediata compreensão.

36. = Seria despiciendo novamente nos reportarmos aos argumentos jurídicos e jurisprudenciais acima expostos para que se demonstrasse a nulidade da cláusula em epígrafe. Com efeito, o simples fato de não preencher o requisito formal de ser grafada com destaque seria bastante para torná-la nula de pleno direito, conforme já asseveramos acima.

37. = Todavia, ainda que assim não o fosse, esta cláusula deveria de plano ser repelida uma vez que afronta diretamente o **Princípio Constitucional da Inafastabilidade do Judiciário**, previsto na **Carta Política** de 1988, em seu artigo 5º, inciso **XXXV**.

38. = Com efeito, a cláusula 8, procura, ainda que de maneira velada, previamente estabelecer, de modo unilateral, o valor que lhe seria devido na hipótese de rescisão do contrato antes do seu termo.

39. = Novamente, seria absurdo que numa relação contratual, mormente numa relação de consumo. A apuração de saldo devedor ficasse a critério único e exclusivo da contratada. Se a exegese do artigo fosse esta, em última instância se estaria negando vigência ao,

supracitado, **texto constitucional**, vez que de nada adiantaria para o contratante tentar rever o valor de seu saldo devedor se este fosse juridicamente imutável.

40. = Em suma, ante a falta de requisito formal indispensável à validade da causa e também devido ao fato de esta afrontar literalmente o **Texto Constitucional**, deve, também a cláusula '8' do presente contrato ser declarada nula de pleno direito por este **Meritíssimo Juízo**.

A cláusula nona do contrato firmado – a multa de dez por cento – os honorários advocatícios

41. = Estabelece o artigo '9' do Contrato firmado entre as partes se a financeira tiver recorrer aos meios extra-judiciais ou judiciais para cobrar o débito o financiado deveria pagar, "além de outras verbas" a quantia de 10% (dez por cento) do valor financiado, a título de multa, além de honorários advocatícios, desde já estabelecidos em 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida.

42. = De todas as cláusulas acima apontadas, esta talvez seja a que mais esteja evitada de vícios que impliquem em sua anulabilidade.

43. = **A princípio, já se pode identificar de pronto que esta cláusula não preenche, conforme explicamos alhures, os requisitos do artigo 54, § 4º do Código de Defesa do Consumidor, vez que seus termos não aparecem em destaque, o que permitiria o imediato conhecimento de seu conteúdo por parte do contratante, ora autor.**

44. = Ainda que assim não o fosse, a cláusula iria de encontro ao artigo 52, § 1º do **Código de Defesa do Consumidor**, o qual determina que a multa pelo inadimplemento da obrigação pode ser de, no máximo, 2% (dois por cento).

45. = Ou seja, ainda que a cláusula tivesse validade, hipótese que admitimos *ad argumentandum tantum*, esta multa deveria ser limitada ao total de 2% do valor da dívida em atraso até a devolução do veículo.

49. = Quanto aos honorários advocatícios, incabíveis também a cobrança pretendida na cláusula, em virtude de, somente se pode determinar a cobrança de honorários advocatícios pela via judicial. Com efeito, a finalidade precípua da verba de sucumbência, pertencente à parte, é compensá-la pela quantia despendida com seus Advogados, se vitoriosa na demanda.

50. = O que pretende, então, a requerida com a teratológica cláusula inserta no contrato é, nos casos em que se visse vitoriosa, obrigar o autor, e seus demais clientes, a pagar duas vezes a verba de sucumbência, o que viola o **Princípio Geral de Direito do Non Bis in Idem**, violação esta que é terminantemente vedada por nosso ordenamento jurídico.

51. = Todavia, toda esta discussão é estéril, vez que em virtude da cláusula '9' do Contrato firmado violar literalmente o artigo 54, § 4º do **Código de Defesa do Consumidor**, deverá, de plano ser declarada nula de pleno direito por este Meritíssimo Juízo.

A cláusula quinta do contrato firmado – a nota promissória assinada

52. = No que tange à cláusula quinta do presente contrato, a qual determina a assinatura de nota promissória para garantia do pagamento do débito contratual, entendemos estar esta também eivada de nulidade, vez que, pelos motivos que anotamos alhures, viola literalmente a disposição legal do artigo 54, § 4º do **Código de Processo Civil**.

53. = O texto legal, é claro, Excelência, todo o corpo da cláusula deve aparecer em destaque no contrato, não bastando apenas que alguns de seus termos assim sejam transcritos.

54. = Com efeito, na cláusula '5' apenas os termos **NOTA PROMISSÓRIA e À VISTA**, obedecem a determinação legal prescrita no, supracitado, artigo 54 do **Código de Defesa do Consumidor**.

55. = Deve-se atentar que o Texto Legal mencionado determina que a cláusula deve ser redigida com destaque, e não apenas parte dela. Se se interpretar esta Lei buscando-se atender o fim social ao qual ela se destina, chegar-se-á à conclusão de que toda a cláusula restritiva do direito do consumidor deve ser redigida com destaque.

56. = Ainda, dúvidas não devem restar sobre a natureza restritiva do direito do consumidor de uma cláusula que lhe impinge a assinatura de uma **nota promissória em branco** (e isto será apreciado em tópico adequado).

57. = Ora Excelência, ao assinar uma nota promissória para a garantia de uma dívida, se a cláusula não fosse anulável pelo vício decorrente, o autor estaria se sujeitando na hipótese de inadimplemento de sua obrigação à toda *força coercitiva de um processo de execução*, o qual, por motivos óbvios e que dispensam maiores explicações, é muito mais severo, do ponto de vista jurídico, que uma **ação ordinária de cobrança cumulada com pedido de rescisão contratual**, vez que a matéria de defesa a ser argüida neste último é praticamente irrestrita.

58. = Isto posto, entendemos que, uma cláusula que implica, ainda que de maneira indireta, na substituição de um processo que segue o **rito ordinário**, por um **executivo**, indiscutivelmente restringe o direito do consumidor, razão pela qual entende o autor, pelos motivos já exaustivamente expostos, que toda a cláusula de nº '5', deva ser anulada, o que, conseqüentemente culminará na anulação da promissória, acessória à cláusula contratual de número '5', uma vez que a anulação da obrigação (cláusula) principal, necessariamente implica na anulação da obrigação acessória a ela ligada.

V - O Direito – A Inteligência do Artigo 51, Inciso XII do **Código de Defesa do Consumidor**

59. = Estabelece o artigo 51, inciso XII, do Estatuto Protetivo do Consumidor que são nulas de pleno direito as cláusulas contratuais, relativas ao fornecimento de produtos e/ou serviços que obriguem o consumidor a ressarcir os custos da cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor.

60. = Isto posto, ainda que pudéssemos superar as nulidades insanáveis que eivam o contrato, hipótese somente admissível por apreço à dialética, de qualquer maneira deverá o exegeta considerá-las nula de pleno direito, conforme se demonstrará a seguir:

A cláusula quinta

61. = De acordo com a cláusula '5' do contrato em análise, para que obtivesse o financiamento pretendido a título de garantia para a ré, foi determinado que o autor assinasse uma nota promissória, a qual fora assinada em branco, o que será abordado em momento oportuno nessa exordial, que representaria o valor total do financiamento.

62. = Todavia, esta cláusula viola frontalmente o princípio do equilíbrio contratual. Com efeito, transcrito no artigo 51, inciso XII, do **Código de Defesa do Consumidor**, a cláusula em análise deveria pressupor que igual direito, ao autor, fosse conferido contra a ré.

63. = Analisemos a questão, Excelência: se o autor, ou qualquer outro contratante, inadimple sua obrigação a ré lança – como fez no caso presente – a promissória que garante o valor da dívida. Todavia, se, porventura, a ré não cumpre o contratado, por exemplo, se não entrega o bem no prazo convencionado, ou com algum vício que impossibilite sua perfeita utilização, deveria o tomador do serviço, a fim de que fosse resguardado seu direito intentar uma ação de cunho ordinário a fim de que o mesmo pudesse ser satisfeito.

64. = Ora Excelência, resta claro que a ré, contratualmente, não oferta aos seus consumidores os mesmos meios que emprega para cobrar suas obrigações. Posto isto, deve-se entender que somente seria admissível a obrigatoriedade da assinatura de **Nota Promissória** vinculada ao contrato se também se fosse pela demandada assinada uma nota promissória do valor do bem financiado, ao réu, como garantia do seu adimplemento contratual, a fim de que, se, **verbis gratia**, o bem alienado estivesse em nome de terceiro estranho ao contrato e a ré após pago integralmente o financiamento nada fizesse para liberá-lo em nome do autor, pudesse lançar, assim como é useiro e vezeiro para a ré, a protesto o título de crédito.

65. = Em suma, estriba-se na má-fé contratual a requerida ao propor (melhor seria utilizarmos o vocábulo **impor**) cláusula que se traduz em nítida desvantagem para o autor em caso de inadimplemento, e que não lhe outorga ao consumidor o mesmo direito no caso do seu – o da ré – descumprimento contratual.

66. = Isto posto, se se desconsiderar a argumentação tecida em relação ao artigo 54, § 4º da Lei 8.078/90, hipótese que somente se **ad argumentandum tantum**, com fulcro no artigo 51, inciso XII, do mesmo Diploma Legal, deverá ser declarada nula de pleno direito, pelas razões acima consubstanciadas, a cláusula sétima do contrato de adesão firmado, razão pela qual deverá ser declarada nula, também, a nota promissória nº 1003.60198, no valor de R\$ 33.747,12 (Trinta e três mil e setecentos e quarenta e sete reais) a ela (cláusula Quinta, **caput**) do contrato celebrado.

A cláusula sexta do contrato – os juros moratórios e a comissão de permanência à luz do inciso xii, do artigo 51, do Código de Defesa do Consumidor

67. = Ainda que desconsiderássemos o artigo 54, § 4º do **Código de Defesa do Consumidor**, o que *data maxima venia*, é inadmissível, por tratar-se de **Lei Federal Complementar à Constituição de 1988**, de qualquer modo deverá ser considerada nula de pleno direito. Vejamos:

68. = Com efeito, se superássemos a violação ao, supracitado, artigo 54, § 4º, da inacumulabilidade da comissão de permanência e juros moratórios, e da violação ao Decreto 22.626/33, seríamos, de qualquer modo, obrigados a concluir que, apenas com fulcro no artigo 51, inciso XII, da Lei 8.078/90, poder-se-ia decretar a nulidade da cláusula '6' do Contrato que dá azo a esta demanda.

69. = Em suma, se abrissemos mão de todos os textos legais acima apontados e pautássemos nossa tese apenas no artigo 51, XII, do **Código de Defesa do Consumidor**, chegaríamos, necessariamente, à conclusão de que para se emprestar validade à cláusula '6' do Contrato, esta mesma, também deveria prever o pagamento de um juro moratório de um por cento ao mês, para o descumprimento de qualquer obrigação sua, além da 'comissão de permanência' ou as taxas de mercado, quando de seu cumprimento, a critério exclusivo do consumidor, ora autor.

70. = Isto posto, deve, por todos os motivos exaustivamente expostos, ser de plano declarada nula de pleno direito a cláusula de nº '6' do contrato firmado entre o autor e a ré, o que culminará, em última instância, no afastamento de juros moratórios e demais taxas do valor efetivo devido pelo autor à ré.

A cláusula oitava do contrato celebrado – a rescisão contratual – antes de seu termo de vigência

71. = Novamente, no contrato celebrado encontramos uma afronta ao disposto no artigo 51, inciso XII, do **Código de Defesa do Consumidor**, conforme veremos adiante.

72. = É que a cláusula '8' prevê que em hipótese de rescisão contratual deverá o contratante quitar, imediatamente, a quantia que lhe é devida; todavia não lhe dá, ao contratante, este direito, no caso do contrato vir a ser rescindido por culpa da contratada, ora ré.

73. = **Com efeito, por violar literalmente o disposto no inciso XII, do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor, deverá ser, também, declarada nula de pleno direito a cláusula '8' do contrato firmado entre o autor e a ré.**

A cláusula nona do contrato celebrado – os honorários advocatícios e a multa advinda do inadimplemento contratual

74. = No que tange à cláusula de nº '9', entendemos que também esta vai de encontro ao disposto no artigo 51, inciso XII, do **Código de Defesa do Consumidor**, uma vez que determina, unilateralmente, que em caso de cobrança extrajudicial e/ou judicial seria devido à contratada além da multa de 10% (Dez por cento) a quantia de 20% (Vinte por cento) do valor da dívida a título de honorários advocatícios.

75. = Ainda que nos abstraíssemos de todas as teses já apresentadas para refutar esta cláusula, entendemos que uma simples leitura do artigo 51, inciso XII, do **Código de Defesa do Consumidor** é bastante para que se declare nula de pleno direito a, retrocitada, cláusula '9'.

76. = Com efeito, para que tivesse eficácia jurídica a presente cláusula, deveria a mesma estabelecer que se o inadimplemento contratual se desse por culpa da contratada, esta seria, contratualmente, cominada a pagar ao consumidor, ora autor, a quantia de 10% (Dez por cento)

do valor contratado, a título de multa, acrescidos de 20% (Vinte por cento) do valor contratado, a título de honorários advocatícios.

VI – O Direito – A Inteligência do Artigo, 52, § 2º do Código de Defesa do Consumidor– A sua aplicabilidade ao caso em tela

77. = Estabelece o artigo 52, § 2º do CDC, que em liquidação antecipada de dívidas, é cabível a redução dos juros, quando no contrato os juros forem pré-fixados.

78. = Se interpretarmos este artigo à luz do artigo 47 do mesmo Diploma Legal, chegaremos à conclusão, e até mesmo em virtude do contrato não dispor sobre o tema, em virtude da anulabilidade de suas cláusulas, que em tendo sido o bem devolvido em Fevereiro de 1998, deve-se no momento do cálculo do débito contratual existente, reduzir-se proporcionalmente os juros pré-fixados em 6,159% ao mês, dos meses de março à agosto do presente ano, o qual seria o termo de vigência do presente contrato.

79. = Com efeito, se o autor devolveu o bem em fevereiro deste ano e o cálculo das prestações, quando da assinatura do contrato, que deveria findar-se em agosto, fora realizado com juros pré-fixados é razoável supor que devam ser excluídos do contrato as taxas de juros relativas aos meses de março à agosto deste ano.

80. = Entendimento diverso deste iria de encontro ao disposto no artigo 39, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor que estabelece ser vedado ao prestador/vendedor de serviços e/ou produtos, dentre outras práticas abusivas a exigência de vantagem manifestamente excessiva.

81. = Com efeito, não há como não se considerar como vantagem manifestamente excessiva a pretensão de se cobrar juros mesmo após a efetiva devolução do veículo pelo autor.

82. = Isto posto, entende o autor, com base numa interpretação teleológica dos artigos 52 e 47 do Código de Defesa do Consumidor, deva ser descontado do saldo residual contratual devido pelo autor as taxas de juros capitalizados relativos aos meses de março à agosto de 1998.

VII - Da Aplicabilidade do Artigo 51, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor

83. = Estabelece o artigo 51, em seu inciso II, ser nula qualquer cláusula que subtraia ao consumidor o reembolso por quantias já pagas.

84. = E, de outra forma não poderia ser, vez que o nosso ordenamento jurídico pátrio veda terminantemente que uma mesma dívida seja duas vezes cobrada.

85. = Isto posto, entende o autor que pelo fato de haver pago duas parcelas do contrato de financiamento firmado com a ré, este valor deverá ser abatido de débito contratual existente para com a requerida, uma vez que o bem, objeto do financiamento fora devolvido em 11 de fevereiro de 1998.

VIII - O Direito – A Anulabilidade da Nota Promissória Assinada em Branco (Sem os valores preenchidos)

86. = Estabelece o Decreto 57.663, que um dos pré-requisitos formais da nota promissória é ser ela uma promessa de pagamento futura em dinheiro, na qual deva ser especificado o valor a ser pago, bem como o local do pagamento.

87. = O fato de haver sido a promissória preenchida em branco como ocorreu no caso em tela, ainda que não se considerasse sua anulabilidade em virtude de ser nula a cláusula contratual que a originou, hipótese que somente se admite por paixão à retórica, a desconstitui como título de crédito vez que restam ausentes elementos formais que a caracteriza como título de crédito.

88. = Neste sentido, firma-se a jurisprudência:

Nota promissória – ausência – data – emissão – nulidade – título – execução - descaracterização – preenchimento – anterioridade – ajuizamento – possibilidade – petição – declaração – carência da ação. (RESP 31.197 - j. em 30.03.1993)

89. = **Isto posto, considerando-se que a promissória que se pretende anular com a presente fora assinada em branco, isto é, sem os valores preenchidos, e também pelo fato de ser nula de pleno direito a cláusula contratual que a originou, deva ser anulado a Nota Promissória já citada, a qual se vinculava ao contrato de financiamento celebrado entre o autor e a ré.**

IX – Da perda de literalidade e de autonomia da Nota Promissória

90. = Conforme relatado, a Nota Promissória foi assinada com vínculo ao Contrato de Financiamento de veículo automotor, bem este já devolvido aos pátios da ré.

91. = Desta forma, a Nota Promissória foi emitida visando a garantia da dívida contraída no Contrato de Financiamento, sendo assim viciada, perdendo suas características de literalidade e autonomia, posto que está ligada a um Contrato que não tem os caracteres de executividade, perdendo, assim, também esta característica.

92. = Consoante entendimento recente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa abaixo transcrevemos e o acórdão unimos à presente peça, há a perda de liquidez e certeza para a Nota Promissória vinculada ao contrato de abertura de crédito:

Execução – Contrato de abertura de crédito – Nota Promissória – Executividade.

Da mesma forma que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de demonstrativos dos lançamentos, não constitui título executivo, também a nota promissória emitida para sua garantia e a ele vinculada é desprovida de liquidez e certeza. Recurso conhecido e provido. REsp 201840 – Santa Catarina – (99/0006456-9) – Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar – STJ – 18/05/99

93. = Na mesma linha de pensamento, o Digníssimo Ministro Barros Monteiro relatou, no Recurso Especial 197090 – Rio Grande do Sul – 98/0089194-3), em 11 de fevereiro de 1999, cujo acórdão anexamos, ter, para a nota promissória, a perda de autonomia quando vinculada a contrato de financiamento:

Execução. Contrato de Abertura de Crédito. Nota Promissória.

Contrato de abertura de crédito não constitui título executivo, ainda que subscrito pelo devedor e por duas testemunhas e acompanhado dos demonstrativos de evolução do débito.
Precedente da Segunda Seção.

A nota promissória vinculada ao contrato de abertura de crédito não goza de autonomia, em face da própria liquidez do título que a originou. Recurso não conhecido.

94. = Além destes já citados Excelentíssimos Ministros, o Relator do Recurso Especial 109869 (96/0062746-0) – MG, o Digníssimo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira sustentou, em recurso provido em 9 de junho de 1998, cujo acórdão encontra-se em anexo, que:

“...

A nota promissória atrelada a ao contrato de mútuo perde sua característica de autonomia, em razão da própria iliquidez do título que lhe serviu de sustentação.

...”

95. = Neste caminho, cabe ressaltar que algumas prestações foram efetivamente pagas, e que o bem objeto do contrato foi devidamente devolvido à financiadora, de tal maneira que a Nota Promissória no valor do contrato não pode prosperar como título executivo, pois visava a garantia de um contrato que, se foi inadimplido, não o foi na totalidade, devendo ser apurado o *quantum* devido, através da competente ação declaratória, e não deve ser mantida a executividade da Nota Promissória que foi vinculada ao contrato efetuado.

96. = Desta forma, requer seja desconstituída a Nota Promissória dada como garantia do contrato de financiamento, posto que vinculada a contrato que não contém os caracteres de executividade, conforme exposto.

X – Manutenção da liminar concedida

97. = Considerando-se que a presente demanda foi proposta dentro do prazo disposto no artigo 806 do CPC, é de direito a manutenção da liminar concedida na medida cautelar inominada proposta como preparatória à ação. Desta forma, requer seja mantida a liminar concedida por este Meritíssimo Juízo no processo cautelar.

XI – O Pedido

98. = Assim, ante todo o exposto, é a presente para requerer:

a) a citação do réu à Rua..., São Paulo, Capital, para que, em querendo conteste a presente, no prazo de 15 (Quinze) dias sob pena de confissão e revelia;

b) Seja julgada procedente a presente a fim de que seja revisto o débito contratual do autor observando-se os critérios abaixo demonstrados;

- c) sejam declaradas nulas de pleno direito as cláusulas 5, 6, 8 e 9 do contrato firmado entre o autor e a ré;
- d) seja abatido do saldo devedor existente a quantia relativa às prestações já pagas pelo autor;
- e) seja, pelas razões acima expostas, desconstituída a Nota Promissória nº...;
- f) seja expedido ofício ao Oitavo Cartório de Protestos da Capital a fim de que se determine a anulação do título;
- g) sejam, na revisão do débito contratual, retiradas as taxas relativas a juros moratórios, comissão de permanência, multa contratual e honorários advocatícios, em virtude de, pelos motivos já expostos alhures, serem nulas de pleno direito;
- h) seja condenada a requerida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes na ordem de 20% (Vinte por cento) do valor atribuído à presente;
- i) Naquilo que se entender cabível, que seja invertido o ônus da prova, nos termos do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor;
- j) Que se considere, para o cálculo do valor efetivamente devido, a título de débito contratual, o valor de mercado do bem à época de sua devolução;
- k) Seja mantida a liminar concedida no processo cautelar a qual este é distribuído por dependência, até final decisão deste processo, quando deverá se tornar definitiva.

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admissíveis, inclusive com a juntada de anúncios de preço de veículos do mesmo tipo do devolvido, à época de sua devolução, qual seja, fevereiro de 1999..

Protesta pela concessão de 5 (Cinco) dias de prazo para a juntada das guias de custas processuais devidamente quitadas.

Dá à causa o valor de R\$ 33.784,12 (Trinta e três mil e setecentos e oitenta e quatro reais e doze centavos)

Nestes termos,

Pede deferimento.

São Paulo, 24 de setembro de 1999