



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0001056602

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000402-52.2024.8.26.0510, da Comarca de Rio Claro, em que é apelante OSVALDO JUNIOR RAMOS LIMA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO DAYCOVAL S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 30ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Colhidos os votos da Relatora sorteada que dava provimento ao recurso; do 2º Juiz que negava provimento ao recurso e, por fim, do 3º Juiz que julgou o recurso parcialmente provido, foi estabelecida a divergência. Houve, nos termos do art. 942 do NCPC, a convocação de dois outros componentes da Câmara, Des. Carlos Russo e Des. Marcos Gozzo, tendo o julgamento prosseguido, nos termos do §1º do referido dispositivo legal, com o seguinte resultado final: Por maioria de votos, deram provimento ao recurso, vencidos os 2º Juiz e 3º Juízes Desembargadores Monte Serrat e Paulo Alonso que declararão seus votos.**

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MONTE SERRAT (Presidente), PAULO ALONSO, CARLOS RUSSO E MARCOS GOZZO.

São Paulo, 31 de outubro de 2024.

MARIA LÚCIA PIZZOTTI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO 43774

APELANTE: OSVALDO JÚNIOR RAMOS LIMA (JG)

APELADO: BANCO DAYCOVAL S.A

COMARCA: RIO CLARO

AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO

**JUIZ SENTENCIANTE: DR. ALEXANDRE DALBERTO
BARBOSA**

(VH)

EMENTA

APELAÇÃO — RECURSO DO RÉU — AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO — ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE CONTRATUAL — POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO NO BOJO DA AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO — DESNECESSIDADE DE RECONVENÇÃO OU AÇÃO REVISIONAL AUTÔNOMA — ILEGALIDADE NA CAPITALIZAÇÃO DIÁRIA DE JUROS — AUSÊNCIA DE TAXA DIÁRIA EXPRESSA — ILEGALIDADE CARACTERIZADA — DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA — RESTITUIÇÃO DO VEÍCULO OU INDENIZAÇÃO EQUIVALENTE — ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO C. STJ (TEMA REPETITIVO N. 28 DO C. STJ) — R. SENTENÇA REFORMADA — PEDIDOS JULGADOS IMPROCEDENTES — RECURSO DO RÉU PROVIDO

1 — É possível discutir no bojo da ação de busca e apreensão a ilegalidade de cláusulas contratuais, bastando a suscitação das teses em contestação, sem necessidade de reconvenção ou ação revisional autônoma. Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 — No caso dos autos, o contrato não contou com taxa diária de juros expressamente informada, tornando ilegal a capitalização diária de juros nesse contexto de violação do dever de informação. Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 — Diante da ilegalidade contratual no período de normalidade do contrato (juros remuneratórios), descaracteriza-se a mora, condenando o autor a restituir o veículo ou indenizar o réu pelo equivalente acrescido de multa legal. Tema Repetitivo n. 28 do C. Superior Tribunal de Justiça.

RECURSO DO RÉU PROVIDO.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. Sentença de fls. 185/187, cujo relatório se adota, que julgou **PROCEDENTES** os pedidos iniciais, consolidando a posse e a propriedade plena sobre o veículo descrito na inicial, e condenando o réu ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor atualizado da causa, observada a gratuidade.

O d. Magistrado *a quo* avaliou que a constituição em mora foi válida, inexistindo obstáculos para albergar o pedido de busca e apreensão do veículo. Rechaçou os questionamentos de ilegalidade contratual, considerando que tais matérias demandariam ação própria.

O réu, em síntese, argumenta que a falta de indicação da taxa diária de juros remuneratórios torna ilícita a capitalização diária, descaracterizando a mora, conforme Tema Repetitivo n. 28 do C. Superior Tribunal de Justiça (fls. 190/197).

Contrarrazões (fls. 202/207).

É a síntese do necessário.

O recurso do réu merece provimento.

Trata-se de ação de busca e apreensão fundada em *alienação*



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fiduciária de veículo. Resumidamente, o réu questiona a **validade** da cláusula de capitalização diária de juros, considerando que não houve discriminação, no contrato, de maneira expressa, acerca da **taxa diária de juros remuneratórios** (fls. 85/90).

De fato, o réu possui razão.

A possibilidade de discutir as cláusulas do contrato de alienação fiduciária independentemente do ajuizamento de ação revisional ou de reconvenção é consolidada na jurisprudência, uma vez que eventuais nulidades no **período de normalidade** (p. ex., nos juros remuneratórios) podem **descaracterizar a mora** e levar à improcedência dos pedidos formulados na ação de busca e apreensão:

Diante do caráter dúplice, admite-se a arguição de ilegalidade dos encargos contratuais como matéria de defesa na ação de busca e apreensão, com o objetivo de investigar a existência da mora, que é requisito essencial da possessória. Precedentes. (cf. AgRg no REsp n. 934.133/RS, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 20/11/2014, DJe de 27/11/2014.)

O Tema Repetitivo n. 28 do C. Superior Tribunal de Justiça admite a descaracterização da mora quando houver abusividade no período da normalidade do contrato. **É o caso, por exemplo, de violação ao dever de informação decorrente da falta de indicação da**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

taxa diária de juros remuneratórios, exatamente a situação dos autos.

A capitalização diária de juros, embora permitida, depende, para fins de cumprimento do dever de informação (CDC, art. 6º, III), da expressa indicação da **taxa diária de juros**. Somente com essa informação é que o consumidor poderá compreender, de fato, qual o percentual de juros que, diariamente, será capitalizado:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. (EN. 3/STJ). CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO DIÁRIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. TAXA DIÁRIA NÃO INFORMADA. VIOLAÇÃO AO DEVER DE INFORMAÇÃO. ABUSIVIDADE. 1. Controvérsia acerca do cumprimento de dever de informação na hipótese em que pactuada capitalização diária de juros em contrato bancário. 2. Necessidade de fornecimento, pela instituição financeira, de informações claras ao consumidor acerca da periodicidade da capitalização dos juros adotada no contrato, e das respectivas taxas. 3. **Insuficiência da informação acerca das taxas efetivas mensal e anual, na hipótese em que pactuada capitalização diária, sendo imprescindível, também, informação acerca da taxa diária de juros, a fim**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de se garantir ao consumidor a possibilidade de controle 'a priori' do alcance dos encargos do contrato. Julgado específico da Terceira Turma. 4. Na espécie, abusividade parcial da cláusula contratual na parte em que, apesar de pactuar as taxas efetivas anual e mensal, que ficam mantidas, conforme decidido pelo acórdão recorrido, não dispôs acerca da taxa diária. 5. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. (REsp n. 1.826.463/SC, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Segunda Seção, julgado em 14/10/2020, DJe de 29/10/2020.)

É exatamente o caso dos autos. O contrato é silente sobre a taxa diária. Logo, **houve ilegalidade na capitalização diária de juros**, acarretando a **descaracterização da mora**, conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

O reconhecimento da ilegalidade da capitalização dos juros cobrada descaracteriza a mora, pressuposto necessário ao ajuizamento da ação de busca e apreensão. Precedentes. (AgInt no REsp n. 2.024.575/RS, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 19/4/2023.)

Ausente a mora do réu, os pedidos iniciais devem ser



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

julgados **improcedentes**. O veículo deverá retornar ao réu, e, caso seja impossível sua restituição (alienação para terceiros, p. ex.), o autor deverá suportar o ônus inerente a toda tutela provisória (CPC, art. 302), indenizando o réu pelo valor do veículo informado pela Tabela FIPE no momento da apreensão (REsp n. 1.933.739/RS, Min. Nancy Andrighi, 3ª T., julgado em 15.6.2021). Por fim, em caso de alienação do veículo, além da indenização acima, o autor deverá pagar ao réu a multa de cinquenta por cento sobre o valor financiado, devidamente atualizado pelo índice de correção monetária contratual até a data do efetivo pagamento (DL n. 911/69, art. 3º, § 6º). Esse é o entendimento jurisprudencial deste E. TJSP (cf. 1004508-84.2021.8.26.0438, Des. Hugo Crepaldi, 25ª C., j. 6.4.2022; 0007006-71.2009.8.26.0510, Des. Maria Lúcia Pizzotti, 30ª C., j. 12.7.2017).

Por fim, ressalvo que caberá ao autor informar, tão logo seja compelido a restituir o veículo na fase de cumprimento de sentença, **se houve a alienação extrajudicial do bem**, declinando na mesma petição o valor da venda. Em caso de recalcitrância em informar a destinação do bem, o i. Juízo *a quo* poderá lançar mão das medidas executivas indiretas, a fim de compelir o autor ao bom andamento da execução.

O valor da eventual indenização (e não a multa, que possui regramento próprio) deverá ser atualizado pelo IPCA (CC, art. 389) e acrescido de juros moratórios calculados conforme a taxa legal (CC, art. 406, § 1º), ambos incidentes desde a apreensão, data inaugural da mora.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, a fim



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de reformar a r. Sentença e julgar os pedidos iniciais **IMPROCEDENTES**, determinando a restituição ao réu do veículo apreendido, no prazo de cinco dias úteis, sob pena de multa diária de mil reais. Caso tenha havido alienação do veículo, que deverá ser informada pelo autor na primeira oportunidade em eventual cumprimento de sentença, converte-se a obrigação de restituir coisa certa em perdas e danos, estimada no valor do veículo fixado pela Tabela FIPE no momento da apreensão, com atualização monetária pelo IPCA e com juros moratórios pela taxa legal, ambos desde a apreensão, e acrescida de multa de cinquenta por cento sobre o valor financiado, devidamente atualizado pelo índice de correção monetária contratual até a data do efetivo pagamento (DL n. 911/69, art. 3º, § 6º). Por força da sucumbência, o autor deve suportá-la integralmente, pagando as despesas processuais e os honorários advocatícios, fixados em vinte por cento do valor atualizado da causa.

Maria Lúcia Pizzotti

Desembargadora