

PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR DIANTE DO DECRETO-LEI Nº 911/69

Epaminondas da Costa

Promotor de Justiça no Estado de Minas Gerais

Com o advento da Constituição de 5 de outubro de 1988, muito se tem discutido a respeito da constitucionalidade do artigo 3º do Decreto-lei nº 911, de 01/10/1969, no que pertine à concessão da liminar de busca e apreensão do bem, objeto do contrato de alienação fiduciária em garantia, bem como em relação à limitação das matérias de defesa: a mora ou o inadimplemento do devedor!.

O entendimento então esposado pelos doutrinadores, que defendem a inconstitucionalidade desse artigo de lei, consiste basicamente na consideração segundo a qual ficaria seriamente comprometida a garantia da mais ampla defesa e do contraditório, que está assegurada em sede constitucional (art. 5º, LV, CF).

A jurisprudência vem se inclinando por enquanto no sentido de reconhecer a constitucionalidade do referido texto legal.

Entretanto, o Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo, tendo como relator o eminente Des. Murílio Almeida de Abreu, já admitiu a inconstitucionalidade do parágrafo segundo do artigo 3º do citado Decreto-lei, o qual diz respeito à restrição das matérias que podem ser alegadas pelo devedor fiduciante, logo após decretada liminarmente a busca e a apreensão do bem, objeto do contrato de financiamento¹.

Não se perca de vista, que a Lei nº 4.728, de 14/07/1965, e o Decreto-lei nº 911, de 01/10/1969, constituem resquícios da chamada legislação autoritária, contrária ao

regime democrático e ao estado de direito.

Portanto, cuida-se de textos legais forjados para servirem com exclusividade ao sistema bancário, braço direito da ditadura militar na América Latina.

Vê-se, pois, de antemão, que se trata de normas legais incompatíveis com os novos tempos, em que o Poder Judiciário não poderá ficar preso à ortodoxia da aplicação cega da lei contra o cidadão, para a salvaguarda de interesses espúrios de conglomerados econômicos nacionais e alienígenas.

Nesse sentido, basta que se invoquem as disposições do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil – Decreto-lei nº 4.657, de 04/09/1942, isto é: “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”.

Ora, a determinação de que o Magistrado decrete liminarmente a busca e a apreensão do bem, sem a formulação de qualquer juízo prévio de valor, atenta não só contra o princípio processual basilar do livre convencimento motivado, como também evidencia o alto grau de autoritarismo contido na referida norma, cerceando o livre exercício da atividade jurisdicional.

Ademais, não podendo o julgador ponderar as razões verdadeiras, ensejadoras da mora ou do inadimplemento do devedor, bem como não podendo formular sobre elas um juízo de valor, como então concebermos a necessária motivação da sentença, conforme a exigência constitucional oriunda do artigo 93, IX, segunda parte, da Constituição da República?

Além do mais, esse privilégio concedido ao sistema bancário, em detrimento da sociedade, constitui uma regalia hedionda, atentatória contra o estado de direito, sendo ainda a mesma, violadora do princípio da função social da propriedade.

De fato, a propriedade não pode se transformar em

instrumento particular de banqueiros, com o qual venha a ser ultrajada a pessoa humana. Isto porque, não raro, os prepostos desse segmento da atividade econômica seduzem o devedor para lançar mão do crédito facilmente oferecido e, depois procuram, sem piedade, espoliá-lo. Não consideram as dificuldades momentâneas supervenientes e involuntárias por que passa às vezes o devedor, não se preocupando muito menos com o capital investido no bem por parte deste último, conseguido a duras penas.

Com efeito, não se concebe que o Poder Judiciário possa continuar assistindo passivamente a esse estado de coisas, limitando-se à aplicação fria do texto legal; e, paralelamente, abdicando de sua independência no ato de julgar, à medida que lhe cumpra apenas observar tão-somente requisitos preestabelecidos, como é o caso do artigo 3º, *caput*, do decreto-lei em comento.

A referida norma do artigo 3º ora debatido rompe frontalmente com a orientação dominante, do direito positivo, que apenas estabelece ser lícito ao juiz conceder liminarmente, ou após justificação prévia, a medida cautelar, sem ouvir o réu, e isto nas situações em que este, sendo citado, vier a tornar ineficaz a providência provisória (art. 804 do Cód. de Proc. Civil). Esse mesmo princípio está consagrado em vários preceitos do direito positivo pátrio.

Além disso, o aludido texto de lei entra em rota de colisão com o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.078, de 11/09/1990 – Código de Proteção do Consumidor -, cujos termos são os seguintes: “Na cobrança de débitos o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça”.

Pois bem, dúvidas não há de que a pessoa cobrada por meio que não seja o ordinário, isto é, através do processo executivo regular, com citação para pagamento ou a nomeação de bens à penhora, ver-se-á submetida à situação de

constrangimento.

Realmente, se o devedor fiduciante detém a expectativa legítima de direito sobre o bem dado em garantia fiduciária, não seria justo que ele não pudesse aliená-lo a outrem, quando parte de seu capital se encontra incorporado no mesmo.

Acontece que, feita essa alienação a outrem, e uma vez sobrevindo repentina modificação na situação econômico-financeira dos envolvidos nessa transação comercial, ambos os negociantes ver-se-ão submetidos ao constrangimento encerrado no desapossamento súbito do bem, aliado ao estremecimento de sua credibilidade no meio social em que vivem. Essa mesma situação ocorre ainda que o bem não chegue a ser alienado a outrem.

Aliás, o Código de Proteção do Consumidor, que é muito posterior à Lei nº 4.728/65 (art. 66) e ao Decreto-lei nº 911/69, estatui incisivamente que:

*“ART.53 - Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas **alienações fiduciárias em garantia**, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, **em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado**” (sem grifos no original).*

E, ainda:

“§ 2 - Nos contratos do sistema de consórcio de produtos duráveis, a compensação ou a restituição das parcelas quitadas, na forma deste artigo, terá descontada, além da vantagem econômica auferida com a fruição, os prejuízos que o desistente ou inadimplente causar ao grupo”.

Curiosamente, ao se deferir LIMINARMENTE a busca e a apreensão do bem, objeto do contrato em questão, nada mais se estará fazendo senão a concessão da tutela antecipada de resolução do contrato e a retomada indireta do produto alienado, com a perda subjacente das prestações até então pagas. Isto fere o direito do consumidor.

Conseqüentemente, a concessão da liminar para a busca e a apreensão de bens dados em garantia fiduciária submeter-se-á a juízo prévio de valor, atentando-se para a defesa do legítimo interesse do consumidor/devedor fiduciante.

A norma em comento fora derogada tacitamente pelo advento do Código de Proteção do Consumidor, haja vista o disposto no artigo 2º da Lei de Introdução ao Código Civil – Decreto-lei nº 4.657/42.

CONCLUSÃO:

A norma contida no artigo 3º, *caput*, do Decreto-lei nº 911, de 01/10/1969, que trata da decretação liminar da busca e da apreensão de bem, objeto de contrato de alienação fiduciária em garantia, é manifestamente incompatível com as normas legais supervenientes, em especial com a Constituição Federal de 5 de outubro de 1998 e com o Código de Proteção do Consumidor – Lei nº 8.078, 11/09/1990.

Araguari, 1º de fevereiro de 1998.

Epaminondas da Costa

Promotor de Justiça no Estado de Minas Gerais

1 - Processo nº 024969000371 - DATA: 30.12.96 – Comarca da Capital – Juízo de Vitória – Autora: Nova Fronteira Agrícola S.A. – Réu: BANESTES S/A – Em CD-ROM INFORMA JURÍDICO, VERSÃO 12, DA PROLINK PUBLICAÇÕES.