



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Processo: 1.0000.16.032795-3/000
Relator: Des.(a) Cláudia Maia
Relator do Acórdão: Des.(a) Cláudia Maia
Data do Julgamento: 23/01/2017
Data da Publicação: 03/02/2017

EMENTA: INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. APLICAÇÃO DA TEORIA DO ADIMPLENTO SUBSTANCIAL EM CONTRATO DE MÃTUO BANCÁRIO GARANTIDO POR ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE. INCIDENTE ADMITIDO PARA PROCESSAMENTO E JULGAMENTO.

Para admissÃ£o do IRDR se faz necessÃ¡rio o preenchimento dos seguintes requisitos: legitimidade do requerente, instruÃ§Ã£o do pedido com comprovaÃ§Ã£o do preenchimento das exigÃªncias legais, existÃªncia de causa pendente no tribunal, inexistÃªncia de afetaÃ§Ã£o de recurso repetitivo perante os tribunais superiores, questÃ£o unicamente de direito, risco de ofensa Ã isonomia e Ã seguranÃ§a jurÃ-dica e, finalmente, efetiva repetiÃ§Ã£o de processos versando sobre a mesma questÃ£o.

V.V. Ã ausÃªncia de dispositivo legal no ordenamento jurÃ-dico sobre a matÃ©ria discutida nos autos do IRDR, indicia a aplicaÃ§Ã£o de analogia e princÃ-pios gerais de direito, de acordo com o artigo 4Âº da Lei de IntroduÃ§Ã£o Ã s normas do Direito Brasileiro, indiciando tambÃ©m a existÃªncia, Ãbvvia, de matÃ©ria de fato, disposta caso a caso, e juÃ-zos de valores especÃ-ficos deles deduzidos, nÃ£o sendo viÃ-vel, nem possÃ-vel, a definiÃ§Ã£o de critÃrios quantitativos (80%), sem levar em conta os critÃrios qualitativos casuÃ-sticos. Incabimento da instauraÃ§Ã£o do incidente.

IRDR - CV NÂº 1.0000.16.032795-3/000 - COMARCA DE CONSELHEIRO LAFAIETE - REQUERENTE(S): CARLOS HENRIQUE PERPÃTUO BRAGA DESEMBARGADOR(A) DA 15Âª CÂMARA CÃVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÃA DE MINAS GERAIS - REQUERIDO(A)(S): SEGUNDA SEÃÃO CÃVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÃA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A C Ã R D Ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2Âª SeÃ§Ã£o CÃ-vel do Tribunal de JustiÃ§a do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em, POR MAIORIA, ADMITIR O INCIDENTE.

DES. CLÁUDIA MAIA
RELATORA

DES. CLÁUDIA MAIA (RELATORA)

V O T O

Trata-se de IRDR - Incidente de ResoluÃ§Ã£o de Demandas Repetitivas cuja instauraÃ§Ã£o Ã© requerida pelo Eminent Desembargador Carlos Henrique PerpÃtuo Braga na condiÃ§Ã£o de relator do recurso de apelaÃ§Ã£o atuado sob o nÂº 1.0183.15.002907-6/001, interposto por ItaÃ-culos S/A contra a sentenÃ§a proferida pela JuÃ-za de Direito investida na 4Âª Vara CÃ-vel da Comarca de Conselheiro Lafaiete, que, nos autos da aÃ§Ã£o de busca e apreensÃ£o ajuizada em desfavor de Silvia Maria dos Santos Oliveira, julgou extinto o feito sem resoluÃ§Ã£o do mÃ©rito, nos termos do art. 267, VI, CPC/73.

Sustenta o Insigne requerente, em sÃ-ntese, que a controvÃ©rsia acerca da questÃ£o de direito discutida no processo - adimplemento substancial em contrato de financiamento com alienaÃ§Ã£o fiduciÃria em garantia celebrado apÃs a entrada em vigor da Lei nÂº 10.931/2004 - possui efetiva repetiÃ§Ã£o neste Tribunal de JustiÃ§a, com risco Ã isonomia e seguranÃ§a jurÃ-dica. Nesse Ã-nterim, o Douto magistrado aponta ser necessÃrio definir se o credor fiduciÃrio pode se valer da medida de busca e apreensÃ£o caso haja constataÃ§Ã£o do implemento significativo do contrato por parte do devedor fiduciante.

O feito foi instruÃ-do com os documentos de fls. 06/107.

Ãs fls. 116 foram requisitadas, nos termos do art. 368-C, inciso I, do RITJMG, informaÃ§Ãµes acerca da existÃªncia de afetaÃ§Ã£o pelo STF ou STJ de recurso repetitivo sobre a mesma temÃtica em debate. Em resposta, o NURER apontou o julgamento de questÃ£o afeta ao Tema nÂº 722 da jurisprudÃncia do



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Superior Tribunal de Justiça, cujo trânsito em julgado ocorreu em 22/08/2014.

Após, os autos vieram-me novamente conclusos.

Eis o breve relato do feito.

REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

Nesta fase processual compete à Seção deliberar sobre a admissibilidade do presente incidente, podendo ser elencados 7 (sete) requisitos cumulativos, cuja presença será investigada adiante.

Legitimidade

O art. 977 do NCPC traz um rol taxativo acerca das pessoas ou entidades autorizadas a provocar a instauração do IRDR: juiz ou relator, partes, Ministro Público ou Defensoria Pública.

In casu, verifico que o incidente foi suscitado pelo Desembargador Carlos Henrique Perpétuo Braga na qualidade de relator de recurso de apelação a ele distribuído, situação a confirmar a legitimidade para o pedido de instauração do IRDR sob baila.

Regularidade formal

O parágrafo único do art. 977 do CPC/2015 dispõe que "o ofício ou a petição será instruído com os documentos necessários à demonstração do preenchimento dos pressupostos para a instauração do incidente", medida efetivamente cumprida pelo requerente, conforme é possível apurar do conjunto documental acostado aos autos.

Existência de causa pendente no Tribunal

Conforme destaca o enunciado nº 344 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, "a instauração do incidente pressupõe a existência de processo pendente no respectivo tribunal".

A respeito explica Daniel Amorim Assumpção Neves:

Prefiro a corrente doutrinária que defende a necessidade de ao menos um processo em trâmite no tribunal, justamente o processo no qual deverá ser instaurado o IRDR. Esse requisito não escrito decorre da opção do legislador de prever, no art. 978, parágrafo único, do Novo CPC, a competência do mesmo órgão para fixar a tese jurídica, decidindo o IRDR, e julgar o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente (Novo Código de Processo Civil comentado artigo por artigo. Jus Podivm: Salvador, 2016, p. 1.595).

Do mesmo modo defendem Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha:

O IRDR é instaurado a partir de um caso que esteja no tribunal, seja um processo originário, seja um recurso (inclusive remessa necessária). Somente cabe o IRDR enquanto pendente causa de competência do tribunal. A causa de competência do tribunal pode ser recursal ou originária. Caberá o IRDR, se estiver pendente de julgamento no tribunal uma apelação, um agravo de instrumento, uma ação rescisória, um mandado de segurança, enfim, uma causa recursal ou originária (Curso de Direito Processual Civil - Vol. 3. 13. Ed. Jus Podivm: Salvador, 2016, p. 628).

Com efeito, nos termos já aduzidos, tal requisito se faz claramente presente, já que o IRDR em tela foi suscitado no seio de recurso de apelação distribuído para a 15ª Câmara Civil desta Corte de Justiça.

Inexistência de afetação de recurso repetitivo perante os tribunais superiores

Dispõe o art. 976, § 4º, NCPC, ser "incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".

Conforme leciona Marcos de Araújo Cavalcanti,

(...) apreciado o mérito do recurso paradigma, a tese jurídica adotada pelo STF ou pelo STJ será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito. Ademais, com a seleção dos recursos repetitivos e a decisão de afetação, os processos repetitivos também ficarão suspensos, aguardando a fixação da tese jurídica que será

aplicada a eles (art. 1.037, II, do NCPD) - Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR). RT: São Paulo, 2016, p. 232/233.

Nesse contexto, o NURER informou nos autos a existência do Tema nº 722 da jurisprudência do STJ. A tese engendrada pelo Colendo Tribunal da Cidadania foi de que:

Nos contratos firmados na vigência da Lei n. 10.931/2004, compete ao devedor, no prazo de 5 (cinco) dias após a execução da liminar na ação de busca e apreensão, pagar a integralidade da dívida - entendida esta como os valores apresentados e comprovados pelo credor na inicial -, sob pena de consolidação da propriedade do bem móvel objeto de alienação fiduciária.

O foco do citado precedente (REsp nº 1.418.593), nas palavras do Digno Relator, Ministro Luis Felipe Salomão, restou assim delimitado:

A questão controvertida consiste em saber se, com o advento da Lei n. 10.931/2004, que alterou o art. 3º, § 2º, do Decreto-Lei n. 911/1969, nas ações de busca e apreensão de bem móvel alienado fiduciariamente, é possível a purgação da mora pelo pagamento somente das parcelas vencidas, ou se o dispositivo exige o pagamento da integralidade da dívida, isto é, o montante apresentado pelo credor na inicial.

Conforme visto, a tese a respeito do adimplemento substancial não figurou como matéria de enfoque no precedente destacado, cujo Colendo STJ cuidou, exclusivamente, de examinar a possibilidade de purgação da mora após a entrada em vigor da Lei nº 10.931/2004.

Destaco, nesse ínterim, que o caso concreto levado à apreciação do Superior Tribunal de Justiça dizia respeito a situação diversa da abarcada pela teoria do adimplemento substancial, uma vez que o réu deixara de pagar o financiamento a partir da 14ª parcela, de um total de 60 prestações.

Por tais motivos, também entendo como preenchido o requisito de admissibilidade sob exame.

Questão unicamente de direito

O art. 976, inciso I, do CPC/2015, estabelece que a controvérsia repetitiva guarde identidade sobre questão unicamente de direito.

No caso sob destaque, a discussão se prende à apreciação de tese eminentemente de direito, sem entrave de pontos fáticos específicos da lide, cujo delineamento apresenta-se incontroverso.

Risco de ofensa à isonomia ou à segurança jurídica

O inciso II do art. 976 do CPC/15 estabelece que para instauração do incidente se faz indispensável o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Sobre a inteligência de referido requisito expressam lucidez Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

Em regra, decisões diferentes sobre a mesma questão de direito ofendem a isonomia. Porém, isso não basta para admitir o incidente. Para o incidente, é necessário que esse tratamento anti-isonômico repercuta na segurança jurídica, ou seja, no grau de cognoscibilidade, estabilidade e confiança, para a população e para as próprias estruturas judiciais, a respeito de como dada situação será tratada pela Justiça Civil. É inevitável que eventualmente instado a pronunciar-se a respeito de uma mesma questão de direito em vários processos, inexistindo precedente a respeito do assunto, a Justiça Civil produza decisões diferentes. Enquanto isso não afeta a visão de inevitabilidade da resposta jurisdicional única para aquela específica questão de direito, essa divergência é tida como normal, sendo internalizada pelo sistema. Todavia, quando essas respostas diferentes importem em risco de que se perca a referência a respeito de qual é a orientação jurisdicional sobre determinada conduta (rectius, sobre a interpretação adequada para determinada questão de direito), a - se ter o risco à isonomia e à segurança jurídica, de que fala o art. 976, II, CPC (Novo Código de Processo Civil Comentado. 2. Ed. RT: São Paulo, 2016, p. 1.035/1.036).

No caso, vislumbro a presença do referido risco à isonomia e à segurança jurídica, em especial por detectar a proliferação no âmbito desta Egrégia Corte de Justiça de julgados em sentido divergente, ora admitindo o emprego da teoria do adimplemento substancial, ora rejeitando.

Mister considerar que as primeiras decisões a respeito do tema foram prolatadas neste Sodalício no ano de 2005, ocasião em que o adimplemento substancial foi considerado para fins de derruir o

propósito de busca e apreensão veiculado pelo credor:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL- DECRETO-LEI 911/69 - ALTERAÇÕES PELA LEI 10.931/04 - CONSTITUCIONALIDADE - VOTO VENCIDO.

A despeito das modificações introduzidas pela Lei 10.931/04, o devido processo legal, bem como o contraditório e a ampla defesa foram respeitados, porquanto o devedor não ofereceu defesa no prazo de quinze dias, mais ampla do que a que era permitida no artigo 3º do Decreto-lei 911/69 antes da mudança, que será devidamente analisada.

Havendo o adimplemento substancial do negócio jurídico, torna-se inviável o pedido de busca e apreensão do bem, devendo o credor buscar seu crédito em ação de cobrança própria.

V.v.: Sendo a constitucionalidade da norma jurídica pressuposto de sua aplicação, sua declaração não só pode como deve ser feita, de ofício, por qualquer julgador, desde que o processo tenha sido instaurado pela parte. A esse controle repressivo e judicial dá-se o nome de controle difuso de constitucionalidade, ou incidenter tantum. A presunção de constitucionalidade das leis, além de não ser expressa, é relativa e não impede seu controle pelo Poder Judiciário (TJMG - Apelação Cível 2.0000.00.494930-4/000, Relator(a): Des.(a) Afrônio Vilela, publicação da súmula em 20/08/2005).

No ano seguinte vieram à tona dois acórdãos em sentido antagônicos:

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BUSCA E APREENSÃO. ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL. INTERESSE PARA AGIR DA CREDORA. AUSÊNCIA.

Não porta interesse para agir a financiadora que recebeu 16 das 18 parcelas do financiamento, pois, diante do princípio do adimplemento substancial deverá promover a cobrança das duas prestações faltantes, não lhe sendo cabível apreender o veículo financiado, posto que, quase integralmente pago (TJMG - Apelação Cível 1.0521.05.043572-1/001, Relator(a): Des.(a) Francisco Kupidowski, publicação da súmula em 21/04/2006).

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - DECRETO-LEI 911/69 - ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL - IRRELEVÂNCIA - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL.

Não se deve julgar improcedente a ação de Busca e Apreensão ao simples fundamento de que a parte devedora está inadimplente por valor muito inferior ao do bem a ser retomado, ainda mais se o processo se encontra regularmente instruído, bem como se houve comprovação da constituição em mora do devedor. Não há na legislação de regência regra que indique como fato impeditivo do direito de ação de busca e apreensão o adimplemento substancial das prestações (TJMG - Apelação Cível 1.0024.05.846014-8/001, Relator(a): Des.(a) Elias Camilo, publicação da súmula em 10/11/2006).

E da mesma forma, mantendo a contradição de entendimentos, em caráter exemplar, nos anos de 2008 e 2012, sucessivamente:

BUSCA E APREENSÃO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL - INTERESSE DE AGIR.

Carece de interesse de agir a instituição financeira que promove ação de busca e apreensão visando reaver bem, alienado fiduciariamente, pago em sua quase integralidade, porquanto cumprido o essencial da obrigação (TJMG - Apelação Cível 1.0512.06.032808-9/001, Relator(a): Des.(a) José Antônio Braga, publicação da súmula em 16/02/2008).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - TEORIA DO ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO.

O contrato de financiamento garantido por alienação fiduciária não pode ser resolvido com a aplicação da "Teoria do Adimplemento Substancial", ainda que faltassem apenas três prestações para o adimplemento total da obrigação, tendo em vista que devem ser privilegiadas a manutenção das relações jurídicas e a boa-fé na execução dos contratos. V.v. É certo que o inadimplemento contratual por uma das partes faz nascer a possibilidade de resolução do contrato, com os devidos consectários, constituindo-se em direito potestativo do outro contraente. Todavia, esse direito subjetivo encontra limites no consagrado princípio da boa-fé objetiva, que atua como fator norteador da interpretação dos negócios jurídicos e limitador do exercício de direitos subjetivos, buscando afastar eventual abuso de direito. Verificado que o inadimplemento é tão inexpressivo se comparado à amplitude do objeto do contrato, que não chega a abalar a relação contratual a ponto justificar a sua resolução, revela-se tal conduta desproporcional e contrária à boa-fé objetiva. Recurso a que se nega provimento (TJMG - Apelação Cível 1.0543.11.000400-8/001, Relator(a): Des.(a) Estevão

Lucchesi, publica o acórdão da sessão em 24/01/2012).

Em 2015, passados 10 (dez) anos do primeiro recurso em que a tese foi examinada nesta Casa, a ausência de uniformidade a respeito de sua aplicação se mantém, conforme pode ser aferido pela leitura das ementas a seguir transcritas:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO -- PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA - AUSÊNCIA DE PROVA DE INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA - PURGA DA MORA - NÃO APLICAÇÃO DA TEORIA DO ADIMPLENTO SUBSTANCIAL - NECESSIDADE DE PAGAMENTO DA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA. Demonstrado, nos autos, a capacidade da parte autora para arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família, impõe-se o indeferimento da benesse da justiça gratuita. Se o devedor não cumpre as obrigações e o credor comprova a mora, mesmo se quitado maior parte do débito, não deve ser aplicada a teoria do adimplemento substancial, pois de acordo com o Decreto Lei nº 911/69, com as alterações da lei 13.043/2014, na Ação de Busca e Apreensão, somente com a quitação integral do débito, o devedor pode reaver o bem, livre de qualquer ônus (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0245.14.020344-0/001, Relator(a): Des.(a) Luciano Pinto, publica o acórdão da sessão em 17/04/2015).

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - PURGA DA MORA - DECISÃO LIMINAR EM CONFRONTO COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - AUSÊNCIA DE RECURSO EM MOMENTO ADEQUADO - PAGAMENTO DE PARCELAS VINCENDAS DURANTE O DECORRER DO FEITO - VALOR CONSIDERÁVEL - TEORIA DO ADIMPLENTO SUBSTANCIAL - INCIDÊNCIA. Ocorrida a purga da mora apenas com os valores vencidos e tendo o devedor efetuado depósitos de parcelas vincendas no decorrer da marcha processual, vindo a adimplir valor considerável do débito, possível a aplicação da teoria do adimplemento substancial (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0261.12.011497-8/001, Relator(a): Des.(a) Wagner Wilson, publica o acórdão da sessão em 10/07/2015).

Atualmente, depois de uma década, a falta de harmonização sobre o modo de decidir a respeito da aplicabilidade da teoria do adimplemento substancial em contrato garantido por alienação fiduciária continua prosperando, conforme pode ser vislumbrado adiante:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ADIMPLENTO SUBSTANCIAL - NÃO OCORRÊNCIA - MORA COMPROVADA - SENTENÇA CASSADA. Acaso verificado que houve adimplemento substancial do contrato, não se justifica a sua rescisão, sob pena de afronta ao princípio da conservação dos negócios jurídicos e a boa-fé objetiva. Não constatado o adimplemento substancial do contrato e comprovados os pressupostos para a ação de busca e apreensão, impõe-se a cassação da sentença, com o regular prosseguimento do feito (TJMG - Apelação Cível 1.0142.15.001054-4/001, Relator(a): Des.(a) Rogério Medeiros, publica o acórdão da sessão em 26/02/2016).

EMENTA: AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - DECRETO-LEI N. 911/69 COM AS ALTERAÇÕES DA LEI 13.043/14 - NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL ENTREGUE NO ENDEREÇO DO DEVEDOR E POR ELE RECEBIDA - MORA COMPROVADA - TEORIA DO ADIMPLENTO SUBSTANCIAL - INAPLICABILIDADE - LIMINAR DEFERIDA. - Para o ajuizamento da ação de busca e apreensão é necessária a comprovação da mora do apontado devedor por carta registrada com aviso de recebimento, consoante disposto no §2º, do artigo 2º do Decreto-Lei n. 911/69, com as alterações da Lei 13.043/14. - A cédula de crédito bancário com garantia de alienação fiduciária não pode ser resolvida com a aplicação da "Teoria do Adimplemento Substancial", uma vez que devem ser privilegiadas a manutenção das relações jurídicas e a boa-fé na execução dos contratos. - Tendo em vista a impossibilidade da aplicação da "Teoria do Adimplemento Substancial" à cédula de crédito bancário, além de haver sido demonstrado todos os pressupostos imprescindíveis ao deferimento da liminar de busca e apreensão pretendida, se impõe o deferimento de tal medida (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0479.15.016094-9/001, Relator(a): Des.(a) Valdez Leite Machado, publica o acórdão da sessão em 12/08/2016).

Conforme visto, a divergência de entendimento a respeito do tema persiste de modo duradouro na Justiça Mineira, com franca afronta à isonomia e claro risco ao primado da segurança jurídica, colocando em xeque a estabilidade e unidade da jurisdição.

Efetiva repetição de processos

Eis a dicção presente no Enunciado nº 87 do FPPC: "A instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas não pressupõe a existência de grande quantidade de processos versando sobre a mesma questão, mas preponderantemente o risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica".

Sobre o ponto transcrevo lição doutrinária erigida por Antonio do Passo Cabral:

Como é natural a esse tipo de mecanismo de solução de processos repetitivos, a instauração do IRDR justifica-se apenas quando a multiplicidade de litígios sobre questões comuns puder levar a um estado de incerteza jurídica sobre como deva ser a uniforme solução de controvérsia. (...).

Sobre o quantum de demandas repetitivas, não há um número mágico ou indicação cartésiana, cabendo à doutrina e à jurisprudência balizar a aplicação do incidente pela construção de parâmetros. Não há necessidade de uma enorme quantidade de causas repetitivas (como expresso no Enunciado 87 do Fórum Permanente de Processualistas Civis), mas deve haver uma quantidade razoável, na casa das dezenas ou centenas, a fim de justificar a adoção da técnica (Comentários ao Novo Código de Processo Civil. 2. Ed. Forense: Rio de Janeiro, 2016, p. 1.440).

Na mesma linha é o escólio de Marcos de Araújo Cavalcanti:

Dessa forma, para que o IRDR possa ser admitido é preciso que existam, previamente, decisões antagônicas proferidas nos diversos processos repetitivos, colocando em risco os princípios da isonomia e da segurança jurídica. Sem divergência decisória não há risco aos referidos princípios constitucionais e, então, faltarão interesse processual na instauração do incidente. Há, por consequência, necessidade da existência prévia de decisões conflitantes sobre a mesma questão de direito, proferidas nos variados processos repetitivos. (...).

O principal motivo do IRDR é impedir o risco de violação aos princípios da isonomia e da segurança jurídica, além de garantir a economia processual. Isso não quer dizer, todavia, ser necessária a existência de uma enorme quantidade de processos repetitivos em tramitação (ob. cit., p. 215).

Sobre a pertinência do IRDR, sopesando o interesse na rápida solução da controvérsia com a necessidade de maior aprofundamento da discussão, pontua Daniel Amorim Assumpção Neves:

Entendo que deva ser encontrado um meio termo. Não deve se admitir o IRDR quando exista apenas um risco de múltiplos processos com decisões conflitantes, como também não será plenamente eficaz o IRDR a ser instaurado quando a quebra da segurança jurídica e da isonomia já forem fatos consumados. A instauração, dessa forma, precisa de maturação, debate, divergência, mas não pode demorar demasiadamente a ocorrer (ob. cit., p. 1.594).

No caso posto em apreciação, consoante destacado alhures, a discussão perante esta Casa remonta o ano de 2005, tendo identificado em pesquisa realizada junto ao sistema de consulta de jurisprudência a existência de 217 espelhos de acórdãos, com aumento gradual e significativo ao longo do tempo.

O longo período em que a tese é travada, aliado ao número considerável e crescente de processos com idêntica discussão, mas solucionados por decisões judiciais heterogêneas, não deixa dúvida a respeito da pertinência da instauração deste Incidente, com vistas a salvaguardar a integridade do sistema jurisdicional.

Conclusão

Diante do exposto, nos termos do art. 981 do NCPC, presentes os requisitos de admissibilidade, admito o presente IRDR - Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, para todos os fins legais.

DES. ALBERTO HENRIQUE - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ALEXANDRE SANTIAGO - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. PEDRO ALEIXO - De acordo com o(a) Relator(a).

DESA. JULIANA CAMPOS HORTA - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. TIAGO PINTO

Da legitimidade.

De acordo.

Da regularidade formal.

De acordo.

Existência da causa pendente no Tribunal.

De acordo.

Da inexistência de afetação de recurso repetitivo perante os tribunais superiores.

Conquanto a argumentação sustentada no voto condutor, de que não existe apreciação nos Tribunais Superiores a respeito da afetação da tese sustentada nos autos, e por isso a conclusão chegada é formalmente perfeita, a questão não foi analisada no seu aspecto material, que é fato concorrente ou coexistente.

Não existe no ordenamento jurídico qualquer regra que delinhe ou normatize conduta relativamente a questão do adimplemento substancial. A sustentação feita, portanto, enquanto distinga questões a respeito da tese jurídica de equidade lançada na asserção de que cumprida substancialmente o contrato poder-se-ia possibilitar a exceção aos efeitos da mora, e isso é por equidade fundada em critério de boa-fé objetiva, a análise é feita apenas pelo aspecto quantitativo e não qualitativo, por isso, em hipótese alguma poderia haver invocação da matéria para fim de instauração de IRDR.

Com essas considerações, que serão repetidas na apreciação da questão relativa aos fatos que envolvem a matéria, acompanho a eminente relatora, especificamente no objeto do tópico analisado.

Questão unicamente de direito.

Não há no ordenamento jurídico brasileiro norma específica que cuide do tema relativo ao cumprimento substancial da obrigação.

O que há, de fato, no ordenamento civil é a regulação da mora e de seus efeitos.

Assim, a resolução da questão em IRDR implicaria objetivamente na alteração de legislar. O que é inofensivo ao Poder Judiciário. Abrir-se-ia de fato uma fenda ou exceção no artigo que dispõe sobre a norma e seus efeitos.

A questão do adimplemento substancial, na hipótese ocorrente, está considerando apenas aspectos objetivos (80% da obrigação) e não os aspectos qualitativos ou particulares do fato ocorrente, que decorreriam de um juízo de valor sobre o fato (o direito nasce do fato). Não há, respeitosamente, unicamente tese deduzida de aplicação de artigo de lei que pudesse sujeitar-se a uniformização de direito infraconstitucional. Portanto, o que há no caso da aplicação dos efeitos do cumprimento substancial da obrigação é um critério de justiça deduzido de vários artigos do Código Civil, mas que demandam reações à alteração da pretensão oposta, senão seria a consagração do incumprimento das obrigações, simplesmente.

Não há matéria de direito, mas sim matéria de direito e de fato, não sujeita à alteração do IRDR.

Com essas razões, deixo de receber o presente incidente.

Risco de ofensa à isonomia ou à segurança jurídica

Não há risco de ofensa à segurança jurídica porque o juízo que infere as decisões que adotam e aplicam no caso concreto não são deduzidos de artigo de lei, mas decorrem de aplicação de princípio e analogia conforme mercadeado do artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: "Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito".

O critério do cumprimento substancial da obrigação não é meramente quantitativo, mas quantitativo e qualitativo e depende das especificidades de cada caso.

Com essas razões, deixo de receber o presente incidente.

Efetiva repetição de processos

Na hipótese do reconhecimento do adimplemento substancial das obrigações há uma casística



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

que envolve cada caso e que implica na possibilidade ou não de sua aplicação. Claramente, as divergências são casuísticas e impossíveis de se comportar nos limites estreitos que a uniformização de entendimento fundada em repetição de julgamento requer. "Trata-se de instituto vocacionado a resolver questões que envolvam direitos individuais homogêneos, bem com questões de direito processual, que sejam também idênticas" (in Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo/ coordenado por Teresa Arruda Alvim Wambier... [et al.]. 1 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015))

Com essas razões, deixo de receber o presente incidente.

DES. EVANDRO LOPES DA COSTA TEIXEIRA - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JOÃO CÂNCIO - De acordo com o(a) Relator(a).

DESA. MARIÂNGELA MEYER - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. AMORIM SIQUEIRA - De acordo com o(a) Relator(a).

SÂMULA: "POR MAIORIA, ADMITIRAM O INCIDENTE"