

AUTOS N. 568/2006
AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO
COMARCA DE LONDRINA
8ª VARA CÍVEL

Vistos.

Trata-se de ação de busca e apreensão proposta por **Banco Finasa S/A** em face de **Edvaldo Luiz Tramontina**, forte no art. 3º e parágrafos do Decreto-lei n. 911/1969.

Relata, em apertado resumo, que, em 14/09/2006, celebrou com a parte requerida contrato de abertura de crédito bancário, garantido com alienação fiduciária do veículo descrito às fls. 02. Assevera que o valor financiado deveria ser pago em 36 prestações mensais e sucessivas. No entanto, alega que o réu, mesmo após ter sido constituído extrajudicialmente em mora, deixou de quitar as prestações que se venceram a partir de 07/02/2006 (parcela n. 16). Daí o pedido de busca e apreensão para que, ao final, sejam consolidadas em mãos do requerente a posse e o domínio plenos do bem.

Juntou documentos (fls. 05-14).

Deferida liminarmente a medida de busca e apreensão, que foi cumprida (fl. 18), a parte ré foi citada por edital.

Em contestação (fls. 42-62), alega preliminar de inépcia da inicial, ao fundamento de que o contrato juntado aos autos, além de ser cópia reprográfica sem autenticação, é ilegível. No mérito, alega que houve cobranças abusivas e/ou não prevista contratualmente - honorários advocatícios (R\$ 134,66), juros de mora 13 vezes superior ao contratado, que importaram num excesso de R\$ 1.032,81, custas de cobrança (R\$ 382,68), TAC (R\$ 250,00) e tarifa administrativa de emissão de boleto (R\$ 45,00) -, contribuíram para o inadimplemento da

obrigação, razão pela qual devem ser ressarcidas em dobro. De outra banda, alega que os juros remuneratórios devem se restringir a 12% ao ano, conforme prevê o art. 192, § 3º, da CF, devendo ser afastada ainda a capitalização dos juros. Por fim, argumenta que o valor auferido com a venda do veículo apreendido é suficiente para quitar o crédito remanescente do autor. Bate-se pela improcedência.

Com réplica às fls. 85-91, as partes foram intimadas a especificar provas, mantendo-se inertes (fls.93 vº).

É o relatório. Decido.

1. O julgamento antecipado da lide se impõe, na forma do art. 330, I, do CPC, já que as matérias controvertidas resumem-se a questões de direito.

2. Ao contrário do que alega o requerido, o contrato de fls. 08 foi autenticado por Tabelionato de Notas, o que induz a concluir-se pela veracidade do que nele se contém. De outro lado, o documento é legível.

Rejeito a preliminar.

3. No mérito, alega-se que excessivos os juros contratados à taxa de 2,14% ao mês.

Semrazão, entretanto, o requerido.

3.1. A questão da auto-aplicabilidade do § 3º do art. 192 da CF está superada pela edição da Súmula vinculante n. 7, que guarda este teor: "A norma do parágrafo 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha a sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar".

Ora, sabido que essa lei complementar nunca foi editada, a tese do réu deve ser afastada por incompatível com a ordem jurídica.

Ademais, sequer se poderia colocar aqui a questão da auto-aplicabilidade do § 3º do art. 192 da Constituição, em sua redação originária. E isso por uma razão singela. É que ao tempo da celebração do contrato de financiamento a norma constitucional em questão já havia sido revogada pela Emenda n. 40/2003.

Logo, não cabe conferir ultra-atividade a dispositivo revogado da Constituição, cuja incidência no caso é de todo impertinente.

3.2. Muito menos se há de enxergar limitação aos juros na legislação ordinária.

De fato, ao estruturar o sistema financeiro nacional e o mercado de capitais, a Lei n. 4.595/64, em seu art. 4º, IX, outorgou ao Conselho Monetário Nacional a atribuição de limitar, sempre que necessário, as taxas de juros praticadas nas operações bancárias. Daí se segue, a **contrario sensu**, que a ausência de limitação normativa de juros pelo referido Conselho importa em autorização de livre contratação desses encargos pelas partes. Trata-se de lei que se sobrepõe ao comando inserto no art. 1º do Decreto n. 22.626/33, quer porque especial em relação a este (**lex specialis derogat generalis**), quer por fim porque editada posteriormente ao vetusto Decreto (**lex posteriori derogat priori**). Nesse sentido a Súmula 596/STF: *“As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o sistema financeiro nacional”*.

3.3. Demais disso, considero que a alegação genérica de que os juros, porque excessivos, colidem com o Código de Defesa do Consumidor não deve prosperar.

Os juros contratados (2,14% ao mês) notoriamente não discrepam das taxas praticadas no mercado em operações similares. Logo, não podem ser reputados abusivos à luz do CDC. Confira-se:

“DIREITO COMERCIAL - EMPRÉSTIMO BANCÁRIO - JUROS REMUNERATÓRIOS - Os negócios bancários estão sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, inclusive quanto aos juros remuneratórios; a abusividade destes, todavia, só pode ser declarada, caso a caso, à vista de taxa que comprovadamente discrepe, de modo substancial, da média do mercado na praça do empréstimo, salvo se justificada pelo risco da operação. Recurso Especial conhecido e parcialmente provido” (STJ - REsp. 736.354/RS - 3ª T. - Rel. Min. Ari Pargendler - DJU 06.02.2006).

Reputo, assim, válida a taxa de juros contratada.

4. Assevera-se que o banco capitalizou juros mensalmente, o que seria defeso em lei (Decreto n. 22.626/1933, art. 4º).

A despeito da negativa do autor, considero provada a prática da capitalização mensal. Muito embora previsto o pagamento em parcelas fixas, a diferença percentual entre a taxa efetiva mensal multiplicada por doze meses e a taxa anual revela que os juros foram exigidos de forma composta. Juros simples haveria se o produto da multiplicação da taxa mensal coincidissem com o percentual da taxa anual, o que não sucede no caso.

Sendo assim, nesse ponto deve ser acolhido o pedido. Com efeito, não havendo autorização para a capitalização mensal de juros na Lei n. 4.595/64, ou em qualquer outro diploma legal capaz de excepcionar o Decreto n. 22.626/33, é de se aplicar à espécie a proibição expressa no art. 4º do Decreto n. 22.626/33. Confirma-se a jurisprudência: *“A proibição constante do art. 4º do Decreto n. 22.626/33 aplica-se também aos mútuos contratados com as instituições financeiras, não afetado aquele dispositivo pela Lei n. 4.595/64”* (REsp. n. 49.493-1-RS, 3ª Turma, DJU de 12/set/94, p. 23.764)”.
.

Não se venha argumentar que o art. 5º da MP n. 1.963-17 de 30.3.2000 e o art. 3º, § 1º, inciso I, da MP n.

2.160/2001 (que instituiu a Cédula de Crédito Bancário) autorizavam a cobrança de juros capitalizados. O sentido dessas normas foi o de possibilitar a capitalização quando haja cláusula contratual que expressamente o permita. De fato, é intuitiva a necessidade de disposição convencional - **inexistente, no caso** - que discipline qual a periodicidade da capitalização, certo que as normas em tela apenas estabelecem a permissão genérica de que esta se dê em períodos inferiores a um ano (sem estabelecer, repita-se, qual o período - mensal, bimestral, trimestral, semestral, etc).

Registre-se, a propósito, que a simples menção aos percentuais diferenciados de juros mensais e anuais não é suficiente para que se tenha por pactuada a capitalização. É que, cuidando-se de relação de consumo (Súmula n. 297/STJ), as cláusulas do contrato - sobretudo as que estabelecem encargos que oneram a dívida - devem ser redigidas com clareza e destaque, sob pena de não obrigarem o consumidor (CDC, art. 46 c/c o § 3º do art. 54). Nesse sentido tem decidido o eg. TJPR:

“AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL - REVISÃO CONTRATUAL - FINANCIAMENTO GARANTIDO POR ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO EXPRESSA. **SIMPLES MENÇÃO** ÀS TAXAS ANUAL E MENSAL QUE NÃO É SUFICIENTE A GARANTIR A CIÊNCIA DO CONSUMIDOR ACERCA DOS TERMOS CONTRATADOS - TABELA PRICE - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A mera menção às taxas de juros mensal e anual não é suficiente a garantir o conhecimento e a ciência do consumidor acerca dos termos contratados, sendo necessária a esse fim cláusula expressa e escrita prevendo a cobrança de juros sobre juros.

2. A utilização da Tabela Price implica em capitalização de juros” (18ª CÂMARA CÍVEL. Apelação Cível nº. 531350-8/01, Relator: José Carlos Dalacqua, Relatora Convocada: Juíza Lenice Bodstein, Acórdão 10896, DJ 56, publicação 13/01/2009).

Determino, assim, a glosa do anatocismo.

5. Queixa-se o réu de que lhe foram exigidos na via administrativa despesas de cobrança e honorários, nos seguintes valores: a) parcela n. 14 - R\$ 96,48; b) parcelas ns. 07 e 08 - R\$ 178,60; c) parcela 12 - R\$ 107,60; e d) honorários de R\$ 134,66.

Ora, quanto às cobranças de custas, o único documento que efetivamente as comprova é o recibo de fls. 74 referente às parcelas 7 e 8. Ali se aponta, a título de "cobrança", o débito de R\$ 178,60. Não se explicitando qual a sua origem, deve ele ser glosado.

Quanto aos demais boletos de pagamento juntados pelo réu, considero que não consubstanciam eles prova bastante da exigência dos valores mencionados na contestação. O que esses recibos demonstram, na verdade, é a cobrança de encargos moratórios indevidos, o que será objeto de exame em tópico próprio.

No tocante aos honorários exigidos na via extrajudicial (vide recibo de fls. 69), no montante de R\$ 134,66, entendo devam eles também ser glosados. É de responsabilidade do fornecedor custear a estrutura administrativa que lhe permita reaver seus créditos extrajudicialmente. Confirma-se a disposição cogente do art. 51, XII, do CDC.

De sorte que o valor dos honorários (R\$ 134,66) deverá ser restituído ao réu.

6. O réu se volta contra a cobrança das tarifas de emissão de carnês (TEC) que lhe foram exigidas nas 15 parcelas pagas (R\$ 3,00 por boleto). Refuta também a denominada taxa de abertura de crédito (TAC), debitada no ato da contratação no valor de R\$ 250,00 (fls. 08).

Tenho que com razão o demandado. Com efeito, cuida-se de despesas administrativas que se inserem na própria atividade fim da empresa credora, não se afigurando conforme a boa-fé objetiva imputá-la ao consumidor. É o que preceitua o art. 51, XII, da Lei n. 8.078/1990, dispositivo que fulmina de

nulidade absoluta a cláusula que imponha ao consumidor o ressarcimento de custos de cobrança inerentes à natureza do contrato de adesão firmado com o fornecedor. Nesse sentido a jurisprudência do eg. Tribunal de Justiça do Paraná: *"3. Há abusividade na cobrança de tarifa de emissão de boleto bancário (TEC), pois "obriga o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor" (art. 51, XII, do CDC)"* (Apelação Cível n. 531.937-5, 18ª Câmara Cível, rel. Des. Ruy Muggiati, julg. 18.2.2009).

Assim, imponho ao réu a obrigação de restituir os valores exigidos a título de TEC (taxa de emissão de carnê) e TAC (taxa de abertura de crédito).

7. Seguindo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, aplico, quanto às cobranças indevidas objeto de glosa nos itens 5 e 6 supra, a sanção prevista no parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor. Aí se estabelece a obrigação do fornecedor de produtos e serviços que cobrou (e recebeu) o indébito de restituí-lo em dobro, sem alusão à necessidade de prova da má-fé. Basta a existência de erro inescusável. Nesse sentido decidiu recentemente a 2ª Turma do STJ no julgamento do REsp. n. 964455/SP: *"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - COBRANÇA INDEVIDA - DEVOLUÇÃO EM DOBRO - ARTIGO 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC - CONFIGURAÇÃO DE MÁ-FÉ - IRRELEVÂNCIA - CULPA COMPROVADA. 1. A jurisprudência do STJ tem firmado o entendimento de que a devolução em dobro dos valores indevidamente cobrados dos usuários de serviços públicos essenciais dispensa a prova da existência de má-fé. Precedentes. 2. Hipótese em que a culpa da concessionária restou comprovada em processo administrativo instaurado pela Comissão de Serviços Públicos de Energia, que cancelou o débito e determinou a imediata devolução dos valores pagos pelo consumidor. 3. Recurso especial provido"* (Rel. Min. Eliana Calmon, julg. em 6.8.2009).

7. Deve-se limitar a cobrança dos encargos de mora. Isso porque o banco exigiu, no período de inadimplemento, juros de 12,94% ao mês (basta dividir o valor diário da mora previsto no boleto de fls. 66, que é de R\$ 3,58, pelo montante da parcela mensal, multiplicando o produto por trinta dias).

Ora, não foi isso o que as partes pactuaram. As cláusulas 13.2 e 13.3 preveem apenas juros de 1% ao mês e multa de 2% (fls. 94v). A esses dois encargos deve se restringir a penalidade pelo pagamento impontual, devendo o excesso ser restituído em dobro ao réu (CDC, art. 42, parágrafo único).

8. Ao reverso do que advoga o autor, inexistente óbice a que sejam reconhecidos e glosados os excessos de cobrança. Não é necessária para tanto a propositura de reconvenção ou a formulação de pedido contraposto. Com efeito, como somente foram pagas quinze das 36 parcelas acordadas, há a possibilidade de, mesmo com a venda extrajudicial do veículo dado em garantia, haver débito remanescente. Sobre ele devem ser imputados os valores a restituir ao demandado.

9. Do exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o pedido contido na inicial, nos termos dos arts. 269, I, do CPC c/c o art. 66 da Lei n. 4.728/65, a fim de declarar rescindido o contrato, consolidando nas mãos da parte autora o domínio e a posse plenos e exclusivos do bem descrito às fls. 02, cuja apreensão liminar torno definitiva.

Deverão ser abatidos em dobro, mediante imputação no débito remanescente do financiamento, os seguintes valores: a) R\$ 178,60 - despesas de cobrança referidas nas parcelas ns. 7 e 8, atualizados pelo INPC desde 17.6.2005; b) R\$ 134,66 - honorários extrajudiciais, atualizados pelo INPC desde 11.1.2005; c) tarifas de emissão de boletos (R\$ 3,00/boleto) e taxa de abertura de cadastro (R\$ 250,00 - fls. 94), atualizadas desde a data de cada pagamento pelo INPC; e d) os encargos de inadimplemento das parcelas

pagas que excederam o limite de 1% ao mês mais multa de 2%, atualizados desde cada pagamento pelo INPC.

Cumprirá ao autor, ainda, imputar no saldo devedor remanescente o excesso resultante da capitalização de juros alusivo às quinze parcelas pagas pelo réu.

Os juros de mora (taxa selic, restrita ao teto de 12% ao ano) a incidir sobre os valores a restituir serão contados da citação.

Pela sucumbência recíproca, cada parte arcará com 50% das custas e despesas do processo, suportando os honorários de seus respectivos advogados. Tais verbas somente lhe poderão ser exigidas observada a restrição dos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/1950.

P.R.I.

Londrina, 15 de março de 2010.

Marcos José Vieira

Juiz de Direito