

Ordinária – Autos 51.754/2010.

Autor: Fábio Alves Moreira.

Réu: Banco Finasa S/A.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Fábio Alves Moreira, já qualificado nos autos, propôs **ação ordinária de nulidade contratual c/c consignação em pagamento** em face de Banco Finasa BMC S/A, também já qualificado. Alegou, em síntese, que celebrou com o réu contrato de natureza bancária, sendo que este procedeu à cobrança de encargos abusivos, a saber: a)- juros abusivos; b)- cobrança cumulativa de comissão de permanência, multa, juros moratórios e remuneratórios; c)- capitalização de juros; d)- despesas de cobrança das parcelas, inclusive pagamento de honorários advocatícios. Diante disso, requereu antecipação dos efeitos da tutela com o fim de impedir a inclusão de seu nome nos cadastros restritivos de crédito, além de autorização para depositar os valores mensais tidos como incontroversos, mantendo-se na posse do veículo, com posterior declaração de nulidade das cláusulas abusivas, desconstituição das notas promissórias vinculados aos contratos anexos à inicial, bem condenação do réu à repetição em dobro do indébito, mediante a procedência dos pedidos, observada a sucumbência.

Às fls. 52 foi deferida autorização para depósitos judiciais, bem como manutenção de posse do veículo descrito na inicial.

Embora citado (fls. 59), o réu não apresentou contestação (fls. 63 vº).

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Julgamento Antecipado da Lide

O julgamento antecipado da lide se faz autorizado com base no artigo 330, inc. II, do CPC, ante a revelia do réu.

2 – Revelia do réu

Embora citado (fls. 59), o réu não apresentou contestação (fls. 63 vº), o que implica em revelia e confissão ficta, reputando-se verdadeiros os fatos afirmados pelo autor, a teor do que dispõe o art. 319, do CPC, não impedindo, porém, o exame judicial quanto às matérias de direito.

3 – Incidência do CDC

A título introdutório registra-se a incidência das disposições previstas no Código de Defesa do Consumidor nos contratos em exame. A matéria, aliás, já se encontra pacificada em nível jurisprudencial, conforme se extrai da Súmula 297 do STJ, com a seguinte dicção: *“O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”*.

Nessa perspectiva, qualquer aspecto que venha a ofender as disposições do CDC, bem como ensejar, direta ou indiretamente, enriquecimento sem causa, é passível de revisão, de modo a restabelecer o equilíbrio entre as partes.

4 – Juros Remuneratórios

Quanto aos juros remuneratórios (12% a.a.), de acordo com a Súmula 596 do 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”*.

Além disso, restou pacificado, em nível jurisprudencial, sobretudo com a edição da Súmula 648 do STF, que “*a norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar.*”

Este entendimento restou confirmado, ainda, pela Súmula Vinculante 7, do STF, com o seguinte teor: “*A norma do § 3º, do artigo 192, da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de Lei Complementar*”.

Todavia, ante à inexistência de contestação pelo réu, com base em orientação jurisprudencial¹, tem-se que os juros remuneratórios deverão ser fixados à taxa média praticada pelo mercado em operações da espécie, apurados pelo Banco Central do Brasil.

5 – Comissão de Permanência c/c Outros Encargos

Segundo entendimento sumular firmado pelo STJ,² a comissão de permanência pode ser cobrada, após o vencimento do contrato, desde que não cumulada com outros encargos, *e.g.*, juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e multa contratual.³

¹ “(...) Nos contratos de mútuo, reconhece-se a potestatividade da cláusula que prevê a incidência dos juros sobre o débito contraído sem fixar o respectivo percentual, e que, nessas hipóteses, os juros remuneratórios deverão ser fixados à taxa média praticada pelo mercado em operações da espécie, apurados pelo Banco Central do Brasil (STJ – AgRg no REsp 1057232 – PR – Ag. Reg. no REsp 2008/0104654-7 – Rel. Min. Sidnei Beneti – DJ 09/03/2009).

² **Súmula 296, do STJ** - Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Súmula 294, do STJ - Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula 30, do STJ – A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

³ AGRESP 511475 – RS – 3ª T. – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU 03.05.2004 – p. 00151.

No caso, ante à revelia do réu, deve ser excluída do débito a cobrança da comissão de permanência.

6 – Capitalização de Juros

Salvo expressa previsão legal, caso das cédulas de créditos rurais, industriais e comerciais⁴, é vedada às instituições financeiras procederem à capitalização de juros (Súmula 121, do STF)⁵. Todavia, com base na Medida Provisória 1963-17/00, sucessivamente reeditada até culminar na Medida Provisória 2170-36, a jurisprudência vinha admitindo a capitalização desde que, posterior à espécie normativa, convencionada.

Sucedo que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Paraná, no Acórdão proferido no Incidente de Declaração de Inconstitucionalidade nº 579.047-0/01, decidiu pela inconstitucionalidade da referida Medida Provisória, com efeito “*ex tunc*”, mediante os seguintes fundamentos:

“INCIDENTE DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – MEDIDA PROVISÓRIA – PRESSUPOSTOS FORMAIS - URGÊNCIA E RELEVÂNCIA – VÍCIO MATERIAL - MATÉRIA RESERVADA A LEI COMPLEMENTAR. 1. São pressupostos formais das medidas provisórias a urgência e a relevância da matéria. Há de estar configurada a situação que legitime a edição da medida provisória, em que a demora na produção da norma possa acarretar dano de difícil ou impossível reparação para o interesse público, notadamente o periculum in mora decorrente no atraso na cogitação da prestação legislativa. 2. Os vícios materiais referem-se ao próprio conteúdo do ato, originando-se de um conflito com regras estabelecidas na Constituição, inclusive com a aferição do desvio do poder. 3. É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria reservada a lei complementar. 4. A Súmula Vinculante sob nº 07 da Corte Suprema, reproduzindo o teor da Súmula nº 648, proclama que "a norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional

⁴ **Súmula 93 do STJ** - A legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

⁵ **Súmula 121 do STF** - É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.

40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar". (TJPR – Órgão Especial. Incidente de Declaração de Inconstitucionalidade nº. 579047-0/01. Rel. Des. Lauro Augusto Fabrício de Melo. DJ 24.03.2010).

Nesta conformidade, face à decisão judicial retro, aliado seu conteúdo vinculativo, conforme art. 272, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça-PR⁶, impõe-se o acolhimento de referido teor, conforme precedentes de outras Câmaras:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. (...). CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS COM BASE NO DO ART. 5º DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.170-36. IMPOSSIBILIDADE. (...). DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE. (...). Capitalização mensal de juros. MP 2.170-36. Inconstitucionalidade. Entendia esta Corte anteriormente que nos contratos firmados após 31 de março de 2000, por meio da expressa pactuação, a capitalização de juros seria possível em razão do art. 5º da MP 1.963-17/2001 (reeditada pela MP 2.170-36). Entretanto, por meio do Incidente de Declaração de Inconstitucionalidade nº 579.047- 0/01, julgado pelo e. Órgão Especial desta Corte, tal dispositivo foi declarado inconstitucional, de sorte que com base no art. 208, §2º do RITJPR e art. 481, parágrafo único, do CPC, é ele inaplicável ao presente caso. Portanto, ainda que pactuada com base no art. 5º da MP 2.170-36, a capitalização fica vedada. (...). APELAÇÃO NÃO PROVIDA. (TJPR - 13ª C.Cível - AC 636.346-6 - Foro Central da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Des. Gamaliel Seme Scaff – Unânime – J. 23.06.2010).

Diante disso, com base no art. 51, inc. IV, do CDC, impõe-se a readequação do débito, afastando-se a incidência da capitalização de juros, nos termos do dispositivo.

7 – Cobrança de honorários advocatícios

⁶ Art. 272. A decisão declaratória ou denegatória da inconstitucionalidade, se proferida por maioria absoluta, constituirá, para o futuro, decisão de aplicação obrigatória em casos análogos, salvo se algum órgão fracionário, por motivo relevante, entender necessário provocar novo pronunciamento do Órgão Especial sobre a matéria.

Alegou o autor que, por ocasião do atraso no pagamento de algumas parcelas lhe foi cobrado, além dos encargos moratórios devidos, honorários advocatícios em favor da empresa contratada pelo réu com o fito de receber os valores eventualmente em atraso, o que seria defeso.

Pois bem, além de referida cobrança não estar prevista no contrato (fls. 30/35), ante à inexistência de contestação pelo réu não houve a demonstração de legitimidade-legalidade de referida cobrança. Em consequência, deve ser excluída, conforme postulado.

8 – Devolução em Dobro

Quanto ao pedido de restituição em dobro dos valores cobrados a maior, fica afastada a incidência do artigo 1.531 do CC/16 e/ou art. 42, do CDC, na medida em que não ficou delineada conduta maliciosa do réu (Súmula 159 do STF).⁷

Entretanto, a repetição do indébito e/ou compensação, uma vez acolhidas uma das teses argüidas pelo autor, é medida que se impõe, sob pena de caracterização do enriquecimento sem causa. Assim, caberá ao autor, com base no art. 475-B, apurar eventual saldo credor, deduzindo-se, se for o caso, pleito executivo, ou exercer seu direito de compensação (CC/02, art. 368 e ss), nos termos do dispositivo.

De se frisar que, em casos tais, sequer é necessária a prova do erro, pois não houve pagamento voluntário, mas sim lançamentos unilaterais pela própria instituição financeira.

9 – Cadastros de Restrição ao Crédito

⁷ **Súmula 159 do STF** - Cobrança excessiva, mas de boa fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil. (D. Civ.).

Como os valores cobrados pelo Banco não estavam totalmente corretos, e também porque não houve contestação, não há como se precisar a existência até de possível saldo credor, deve ser mantida a decisão liminar que obstou a inscrição do nome da autora em cadastros de restrição ao crédito, conforme decisão de fls. 35.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, **julgo procedentes os pedidos** deduzidos na inicial para o fim de, no(s) negócio(s) jurídico(s) celebrado(s) entre as partes, determinar a exclusão dos juros remuneratórios cobrados além das taxas de mercado; da capitalização de juros; da comissão de permanência, como também dos lançamentos reputados indevidos, conforme “7”, da fundamentação.

Declaro, ainda, inexigíveis os valores cobrados em desacordo com os limites ora firmados, bem como condeno o réu à repetição e/ou compensação (CC/02, art. 368 e ss.) das quantias pagas a maior, cujo *quantum* deverá ser apurado oportunamente pelo autor, com base nos artigos 475-B, do CPC, acrescidos de juros de mora, contados a partir da citação (CPC, art. 219), além de correção monetária, contada do desembolso da quantia lançada a maior.

A correção monetária, para fins de restituição/compensação, deverá obedecer ao INPC/IBGE a partir do desembolso, ao passo que os juros de mora deverão incidir no importe de incidir em 1% (um por cento) ao mês (CC/02, art. 406 c/c CTN, art. 161, § 1º), a partir da citação (CPC, art. 219).

Considerando o contexto desta decisão, condeno o réu ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como ao pagamento de

honorários advocatícios em favor dos procuradores do autor, os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (um mil reais) (CPC, art. 20, § 4º).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Londrina, 09 de novembro de 2010.