

Revisional de Contrato – Autos 24.452/2010.

Autor: Leandro Aparecido Santos.

Réu: Banco Finasa S/A.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Leandro Aparecido Santos, já qualificado nos autos, propôs **ação revisional de contrato** em face de **Banco Finasa S/A**, também já qualificado. Alegou, em síntese, que celebrou com o réu contrato de natureza bancária, e que este procedeu à cobrança de encargos abusivos, a saber: a) cobrança de TAC e TEC; b)- capitalização de juros; c) IOF diluído nas parcelas; d)- comissão de permanência c/c outros encargos moratórios, o que elevou o valor das parcelas mensais, bem como o saldo devedor do contrato. Diante disso, a declaração de nulidade das cláusulas impugnadas e respectiva devolução em dobro dos valores pagos indevidamente, mediante a procedência dos pedidos, observada a sucumbência.

Em contestação (fls. 47/64), o réu defendeu a legalidade dos encargos impugnados, os quais foram previamente fixados, bem como a inexistência de abusividade. Insurgiu-se, ainda, contra o pedido de repetição de indébito, além de impugnar os cálculos apresentados unilateralmente pela parte autora. Em conclusão, requereu a improcedência dos pedidos, aplicando-se ao autor as verbas legais.

Réplica às fls. 67/71.

Ambas as partes não demonstraram interesse na produção de outras provas (fls. 74 e 75).

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Julgamento Antecipado da Lide

Impõe-se o julgamento antecipado da lide nos termos do art. 330, inc. I, do CPC, ante o desinteresse das partes na produção de outras provas (fls. 74 e 75).

2 – Incidência do CDC / Possibilidade de Revisão

No caso em exame, registra-se, a título introdutório, a incidência das disposições previstas no Código de Defesa do Consumidor. 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*”.

Nesta 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. Desta forma, não há que se falar em **carência da ação**.

3 – Tarifa de Abertura de Crédito e Emissão de Carnê

Quanto à cobrança da “tarifa de abertura de crédito” (TAC), e “tarifa de cobrança” (TEC), a ocorrência de ambas é incontroversa, além de estarem previamente previstas nos itens “2.3” e “1” (fls.24), do Contrato.

Sucedo, porém, que sua cobrança é abusiva, porquanto transfere à parte hipossuficiente da relação contratual obrigação de

suportar despesas administrativas inerentes à atividade da instituição financeira.

Sobre a matéria, a jurisprudência do STJ: "*A descaracterização da mora ocorre pela cobrança de encargos indevidos, como, no caso concreto, as tarifas de emissão de carnê, de abertura de crédito e a 'bancária', entendimento amparado na jurisprudência pacificada na 2ª Seção do STJ, nos termos do EREsp n. 163.884/RS, Rel. p/ acórdão Min. Ruy Rosado de Aguiar, e REsp n. 713.329/RS, Rel. p/ acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito.*" (AgRg no REsp nº 899.287/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, j. 01.03.07).

Impõe-se, portanto, o reconhecimento da abusividade/nulidade desta cobrança, e, por conseguinte, a exclusão destas do débito.

4 – Capitalização de Juros

Salvo expressa previsão legal, caso das cédulas de créditos rurais, industriais e comerciais¹, é vedada às instituições financeiras procederem à capitalização de juros (Súmula 121, do STF)². 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.

Sucedem 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

¹ **Súmula 93 do STJ** - A legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

² **Súmula 121 do STF** - É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.

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 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-PR³, 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.

³ 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.

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).

No caso, a capitalização de juros foi expressamente prevista, conforme se extrai das fls. 24 – “Quadro 05 – Especificações do Crédito” - ao indicar respectivamente a Taxa Mensal de “2,24%” e Taxa Anual de “30,44%”, as quais, mediante mero cálculo aritmético, demonstram a capitalização. Impõe-se, portanto, sua exclusão do débito.

5 – Comissão de Permanência c/c Outros Encargos

Segundo entendimento sumular firmado pelo STJ,⁴ 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.⁵

No caso, não houve comprovação, de modo satisfatório, nos autos acerca dessas circunstâncias, o que impede a procedência do pedido nesse ponto.

⁴ **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.

⁵ AGRESP 511475 – RS – 3ª T. – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU 03.05.2004 – p. 00151.

Convém salientar ainda que o autor não manifestou interesse na produção de provas (fls. 74 e 79), devendo arcar com as consequências advindas de sua conduta, especialmente porque, em momento algum, foi deferida a inversão do ônus da prova.

Ainda nessa linha, eventual deferimento teria como pressuposto a demonstração efetiva das hipóteses previstas no artigo 6o, inciso VIII, do CDC, o que não se verificou, não podendo a inversão do ônus da prova produzir efeitos de maneira automática, o que reafirma a decisão aqui tomada.

6 – IOF sobre Operações Financeiras

É certo que os valores cobrados a título de IOF e de encargos do Bacen encontram respaldo jurídico, por força da Lei nº 8894/94 e do Decreto 2219/97, devendo ser pagos em razão da operação financeira realizada, não podendo as partes deixar de se submeter às disposições normativas gerais que regem a matéria. Todavia, restando caracterizada a cobrança de certos encargos indevidos (TAC, TEC e juros capitalizados) majorando o valor do débito, é certo que a incidência tributária respectiva operou-se de maneira a maior e, portanto, irregular, em detrimento do autor.

Deve, assim, o réu ser condenado a lhe restituir e/ou compensar os valores cobrados a maior, mesmo se ínfimos, nos termos do dispositivo.

7 – Repetição do Indébito

A repetição do indébito e/ou compensação, uma vez acolhidas uma das teses argüidas pelo autor – TAC, TEC, juros capitalizados –, é medida que se impõe, sob pena de enriquecimento sem causa. Assim, transitada em julgado esta decisão, caberá à autora, mediante simples cálculo aritmético (CPC, art. 475-B), a apuração de 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, conforme **Súmula 322, do STJ**⁶.

De outra parte, fica afastada a incidência do artigo 1.531 do CC/16 e/ou art. 42, do CDC, na medida em que não ficou evidenciada conduta maliciosa do réu (Súmula 159 do STF)⁷.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, **julgo procedentes em parte** os pedidos deduzidos na inicial para o fim de, no(s) negócio(s) jurídico(s) celebrado(s) entre as partes, determinar a exclusão da TAC, da TEC, da capitalização de juros; e do IOF indevido, conforme, respectivamente, itens “3”, “4” e “6”, da fundamentação.

⁶ **Súmula 322, do STJ** – Para a repetição de indébito, nos contratos de abertura de crédito em conta-corrente, não se exige a prova do erro.

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.).

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).

Com base no artigo 21, “caput”, do CPC, determino que as custas e despesas processuais fiquem rateadas em 80% (oitenta por cento) a cargo do réu, e 20% (vinte por cento) a cargo do autor.

Quanto aos honorários advocatícios, arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação em favor do procurador do autor (CPC, art. 20, § 3º) e R\$ 800,00 (oitocentos reais) em favor do patrono do réu (CPC, art. 20 § 4º), ressalvado o direito autônomo de cada profissional, além dos arts. 11 e 12, da Lei 1.060/50, em relação à autora, beneficiária da assistência judiciária.

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

Londrina, 14 de fevereiro de 2011.

José Ricardo Alvarez Vianna

Juiz de Direito