

Revisional – Autos 1.785/2009.

Autor: Djalma Santos Gomes.

Réu: Banco Itau S/A.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Djalma Santos Gomes, já qualificado nos autos, propôs **ação revisional de contrato c/c consignação em pagamento e repetição de indébito** em face de **Banco Itau S/A**, também já qualificado. Alegou, em síntese, que firmou contrato de natureza bancária junto ao réu, e este procedeu à cobrança de encargos abusivos, a saber: a)- juros capitalizados mensalmente; b)- tarifa de Cadastro; c)- gravame eletrônico; d)- promotora de Vendas; e)- Juros acima de 12% ao ano; f)- comissão de permanência c/c outros encargos. Diante disso, requereu autorização para depósito dos valores incontroversos, com posterior revisão do contrato e repetição do indébito, mediante a procedência dos pedidos, observada a sucumbência.

Indeferido o pedido de assistência judiciária gratuita (fls.40), o autor depositou o valor das custas iniciais (fls. 42).

Em contestação (fls. 102/127), o réu arguiu ilegitimidade passiva. No mérito, argumentou que o contrato fora livremente pactuado, inexistindo vício de consentimento, tampouco onerosidade excessiva, além de salientar que o contrato firmado trata-se de arrendamento mercantil razão pela qual não há capitalização de juros, tampouco cobrança de juros remuneratórios. Defendeu a legalidade da comissão de permanência, alegando inexistir sua cobrança cumulada com outros encargos; da TAC; da TEC e da multa contratual. Insurgiu-se, ainda, contra os pedidos de repetição de indébito e consignação em pagamento, além de reputar

ausentes os pressupostos para antecipação de tutela. Em conclusão, requereu a extinção do processo sem resolução do mérito e sucessivamente a improcedência dos pedidos, aplicando-se ao autor as verbas legais.

Réplica às fls. 169/217, ocasião em que o autor arguiu intempestividade da contestação.

Instadas a especificar provas (fls. 219), ambas as partes deixaram de manifestar interesse na produção de provas (fls.221 e 221 vº).

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Julgamento Antecipado da Lide

O julgamento antecipado da lide se faz autorizado com base no artigo 330, inciso I, do CPC, quer porque não há necessidade de dilação probatória, quer porque as partes não demonstram interesse em outras provas.

2 – Intempestividade da contestação

Do cotejo da juntada do aviso de recebimento da carta de citação aos autos (fls. 95 vº – 29/09/2010) em relação à data de oferta de contestação (fls. 102 – 14/10/2010), conclui-se pela tempestividade desta, eis que dentro do quinquídio legal (CPC, art. 297). Não há que se falar, pois, em revelia.

3 – Ilegitimidade Passiva

Com efeito, apesar dos argumentos apresentados pelo réu no tocante à sua ilegitimidade passiva, verifica-se que o réu “Banco Itaú”, bem como o “Banco Itaucard S/A”, são empresas integrantes do mesmo grupo econômico. Basta observar, a propósito, o próprio contrato de arrendamento encartado à inicial (fls. 24/25) que, apesar de trazer como

arrendadora o “Banco Itaucard S/A”, possui a logotipia do Banco Itaú, assim como sua menção no cabeçalho. Não há, pois, ilegitimidade passiva.

4 – Incidência do CDC e Possibilidade de Revisão

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, restabelecendo o equilíbrio entre as partes.

5 – Capitalização de Juros / Juros remuneratórios

Alega o autor existir no contrato capitalização mensal de juros. No entanto, antes de mais nada, cumpre observar que o título cuja revisão se pretende, consiste em Contrato de Arrendamento Mercantil, no qual, em tese, não há cobrança de juros remuneratórios, porquanto nesse tipo de operação, o arrendador (banco) adquire o bem para arrendá-lo (alugá-lo com opção de compra) ao arrendatário (consumidor). Vale dizer, ao arrendar um bem, o banco cobra o que se denomina contraprestação (aluguel), e, no caso do arrendador optar pela compra do bem, também lhe é lícito, exigir o VRG (valor residual garantido).

Diante dessa sistemática, caberia ao autor demonstrar que não foi isso o que ocorreu. Vale dizer, que de alguma forma, o Banco cobrou juros remuneratórios o que permitiria, em tese, haver capitalização de juros

mesmo se tratando de contrato de arrendamento mercantil, o que não ocorreu.

Aliás, analisando o contrato de fls. 24/25, não se verifica a cobrança de juros remuneratórios o que milita em desfavor do autor, de modo que improcede nestes pontos, o pleito do autor.

Cabe registrar, a propósito, que o simples requerimento de inversão do ônus da prova não socorre ao devedor. Primeiro porque, em momento algum, restou deferida por este juízo aludida inversão. Segundo, porque eventual deferimento teria como pressuposto a demonstração efetiva das hipóteses previstas no artigo 6º, inciso VIII, do CDC, o que não se verificou¹.

6 – Tarifa de Cadastro, Gravame Eletrônico, Promotora de Vendas

Quanto à cobrança da “tarifa de cadastro”, sua ocorrência é incontroversa, além de estar previamente prevista no contrato (fls. 24, item 3.5.1).

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/*

¹ Direito Civil. Consumidor. **Ônus da prova. Inversão.** Inteligência do art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90. 1 – A inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, da Lei n. 8.078/90 não pode ser feita em tese, de modo automático, só porque em um dos pólos da demanda existe um consumidor mas, ao contrário, resulta da existência da verossimilhança das alegações e da hipossuficiência, aferidas com base nos aspectos fático-probatórios peculiares de cada caso concreto. 2 – Recurso conhecido e provido. (STJ – Resp n. 284.995/SE – Rel. Min. Fernando Gonçalves - 4ª Turma – DJU de 22.11.04, p. 345).

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 repetição do indébito/compensação de valores pagos, conforme tópico seguinte.

Já quanto à “tarifa de gravame eletrônico” e “promotora de venda”, apesar do autor ter alegado, na inicial, que ocorreu a cobrança respectiva de R\$ 42,85 (quarenta e dois reais e oitenta e cinco centavos) e R\$ 92,00 (noventa e dois reais), tais cobranças não restaram demonstradas nos autos, tampouco previstas no contrato (fls.24/25), não se desincumbindo, pois, o autor, de seu ônus probatório (CPC, art. 333,I).

7 – Comissão de Permanência

Segundo entendimento sumular firmado pelo STJ², 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 contratual³.

No caso, verifica-se no contrato que a cobrança de comissão de permanência não foi pactuada (cláusula 23 – fls. 25). De outro lado, inexistente nos autos qualquer demonstração de sua cobrança, não se desincumbindo o autor, portanto, do seu ônus probatório (CPC, art. 333, I).

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.

8 – Existência da Mora / Inscrição Cadastral/Manutenção

Posse

Eventual ilegalidade ou abusividade dos encargos cobrados, não exime o devedor de seu cumprimento, bem como dos efeitos da mora, sobretudo se não havia, até então, pronunciamento judicial a respeito.

Assim, possíveis excessos no débito do contrato devem ser excluídos, sem comprometer os efeitos da mora, inclusive eventuais inscrições cadastrais, enquanto manifestação de mero exercício regular do direito, porquanto subsiste o débito, ainda que em valor menor. Da mesma forma, não há de se cogitar em manutenção de posse, conforme requerido às fls. 217.

9 – Repetição do Indébito

A repetição do indébito e/ou compensação, uma vez acolhidas uma das teses arguidas pelo autor, é medida que se impõe, sob pena de enriquecimento sem causa. Assim, transitada em julgado esta decisão, caberá ao autor, 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**⁴.

⁴ **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.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, **julgo procedentes em parte** os pedidos deduzidos na inicial (CPC, art. 269, inc. I), a fim de, nos negócios jurídicos celebrados entre as partes, determinar a exclusão da TAC, nos termos do item “6”, da fundamentação. Rejeita-se, no entanto, os demais pedidos.

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

Quanto aos honorários advocatícios, arbitro em R\$ 300,00 (trezentos reais) em favor dos procuradores do autor, e em R\$ 800,00 (oitocentos reais) para os procuradores do réu, sopesados em ambos os casos os critérios legais (CPC, art. 20, § 4º), ressalvado o direito autônomo

de cada profissional⁵, observado o disposto nos arts. 11 e 12, da Lei 1.060/50.

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

Londrina, 12 de julho de 2011.

José Ricardo Alvarez Vianna

Juiz de Direito

⁵ **Súmula 306 do STJ** – Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte.