

AUTOS N. 12934/2011

AÇÃO REVISIONAL

COMARCA DE LONDRINA

8ª VARA CÍVEL

Vistos.

Trata-se de ação revisional de contrato proposta por **Carlos Silvestre Santos** em face de **BV Financeira S/A - Crédito, Financiamento e Investimento**.

Relata que celebrou com a parte ré contrato de financiamento para aquisição de um veículo, comprometendo-se a pagá-lo em parcelas mensais e sucessivas. Afirma que o débito contratual foi ilegalmente onerado, haja vista a cobrança dos encargos elencados na petição inicial. Ao final, requer a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente, com a inversão do ônus da prova, a exibição de documentos e o afastamento dos efeitos da mora. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela.

Anexou documentos.

Foi deferido o pedido de antecipação de tutela.

Citado, o réu contestou a demanda. Preliminarmente, aduz falta de interesse de agir. No mérito, argumenta que o contrato foi livremente firmado pelas partes, de modo que não há que se falar em abusividade das cláusulas contratadas. Defende a licitude dos índices aplicados, bem como dos encargos questionados pela parte autora. Impugna os pedidos de repetição de indébito, de inversão do ônus da prova, de afastamento dos efeitos da mora e de antecipação dos efeitos da tutela. Bate-se pela improcedência.

Com réplica, os autos vieram conclusos para sentença.

Relatei. Decido.

1. Cabível o julgamento antecipado da lide (CPC, art. 330, I). As questões suscitadas são exclusivamente de direito, pelo que desnecessária a dilação probatória.

2. Declaro, de ofício, a inépcia da petição inicial com relação às tarifas denominadas “emissão de boleto (TEC)”, “tarifa de abertura de crédito (TAC)” e “serviços de terceiros”.

Isso porque tais encargos somente foram mencionados pela parte autora quando da formulação dos quesitos (fls. 21-22). Contudo, referidas tarifas não constam do pedido nem da causa de pedir.

Desse modo, a análise de mérito recairá somente quanto aos pedidos formulados de forma certa ou determinada, tal como prescreve o art. 286 do CPC.

3. Rejeito a preliminar de falta de interesse de agir do autor. A verificação da conformidade ou não dos encargos moratórios previstos em contrato com a lei é questão afeta ao mérito da demanda. Não se confundem com as condições da ação, que devem ser aferidas ***in status assertionis***, ou seja, de acordo com a narração contida na inicial. Não cabe avançar sobre o tema de fundo, confundindo-o com matérias processuais.

Confira-se julgado da Terceira Turma do STJ:

“(....) Apenas a ilegitimidade de partes, a falta de interesse processual e a impossibilidade jurídica do pedido permitem o juízo de carência da ação. Tais requisitos devem ser constatados in status assertionis, isto é, segundo aquilo que foi alegado na inicial, não estando demonstrados na hipótese” (REsp. n. 818.603/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 19.8.2008, DJ de 3.9.2008).

Daí a rejeição da preliminar.

4. Improcedente o pedido de limitação dos juros compensatórios.

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”. Igual orientação é adotada no Superior Tribunal de Justiça, que editou o verbete da Súmula n. 382: “A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade”.

Ademais, os juros pactuados notoriamente não discrepam das taxas praticadas no mercado em operações similares. Logo, não podem ser reputados abusivos à luz da legislação consumerista. Confirma-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).

Modificação do anteriormente contratado entre as partes importaria em ofensa aos princípios do **pacta sunt servanda** e da segurança jurídica, materializada na tutela constitucional ao ato jurídico perfeito.

Reputo, assim, válida a taxa de juros contratada.

5. Tenho que lícita a capitalização mensal de juros.

A cédula de crédito bancário contém cláusula expressa prevendo que os juros seriam capitalizados mês a mês (**cláusula 14, fls. 28**). Ora, como bem argumentou o credor fiduciário, a contratação de juros compostos em periodicidade inferior à anual é expressamente facultada pela legislação especial que rege essa modalidade de título de crédito (MP 2.160-25/01, art. 3º, § 1º, I, que resultou na conversão da Lei n. 10.931/2004, art. 28, § 1º, inciso I).

Segue-se daí que há de prevalecer a vontade que as partes, em conformidade com a lei, manifestaram ao emitir a cédula de crédito bancário. Veja-se o entendimento da 17ª Câmara Cível do eg. Tribunal de Justiça do Paraná: *“AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. MÚTUO COM GARANTIA FIDUCIÁRIA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEI ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL PERMITIDA PELO TEOR DO ARTIGO 28, §1º, I DA LEI 10.931/2004. EXIGÊNCIA DE PACTUAÇÃO EXPRESSA. CONTRATO QUE PREVÊ EXPRESSAMENTE A CAPITALIZAÇÃO MENSAL. SENTENÇA CORRETA. RECURSO DESPROVIDO. Tratando-se de cédula de crédito bancário, há lei especial (Lei 10.931/2004) autorizando a capitalização mensal de juros - a qual deverá ser expressamente pactuada não havendo que se falar em aplicação da Súmula 121 do STF”* (Apelação Cível n. 653.267-4, rel. Des. Lauri Caetano da Silva, unânime, julg. 14.4.2010).

Desse modo, fica mantida a capitalização de juros.

6. Deve-se arrear, no entanto, a cobrança da comissão de permanência. Isso porque o banco a exigiu cumulativamente com a multa, tal como resulta da análise do contrato (**cláusula 17, fls. 28**).

Pois bem, sendo a comissão de permanência encargo de caráter moratório, não poderia ela ser cobrada juntamente com a multa. Haveria aí **bis in idem**. Daí que o banco somente poderá exigir, como encargos de mora, os juros legais de 1% ao mês e a multa de 2% (além, é lógico, dos juros compensatórios contratados).

Importante destacar que a comissão de permanência incide somente após o inadimplemento. Em uma palavra, não se trata de encargo cobrado no período de normalidade do contrato, mas após a verificação da impontualidade do devedor. Logo, eventual excesso de cobrança a esse título não desnatura a **mora debitoris** já verificada anteriormente. É esse o entendimento consolidado da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, que, ao julgar os Embargos no Recurso Especial n. 860.460/RS, assentou:

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA **MORA**. ENCARGO ABUSIVO. **COMISSÃO** DE PERMANÊNCIA. "PERÍODO DE ANORMALIDADE". BUSCA E APREENSÃO. DEVIDA.

1 - No caso em tela, o único encargo considerado abusivo foi a **comissão** de permanência, que não incide no chamado "período de **normalidade**", motivo pelo qual encontra-se o devedor em **mora**, sendo, portanto, devida a busca e apreensão do bem objeto do contrato de alienação fiduciária. Precedente julgado nos termos do artigo 543-C do CPC (Resp 1.061.530/RS).

2 - Embargos de divergência acolhidos” (EREsp. n. 860.460/RS, Segunda Seção, rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 22.4.2009, DJ de 22.5.2009).

Por isso, a **mora debitoris** não foi elidida.

7. Do exposto, forte no art. 51, XII, da Lei n. 8.078/1990, **JULGO PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos. De conseguinte, hei por bem declarar a ilegalidade da cláusula que estipula a comissão de permanência, limitando os encargos de inadimplemento das prestações aos juros moratórios de 1% ao mês mais multa de 2%. Condeno a parte demandada a restituir o que se pagou a mais no período de inadimplência (ou seja, o que extrapolou os juros de mora de 1% e multa de 2%). Os demais pedidos ficam rejeitados.

Os valores do indébito haverão de ser restituídos ou compensados - imputando-se no saldo devedor existente -, com atualização monetária (INPC/IBGE) a contar do desembolso e acrescidos de juros (12% ao ano) a partir da citação.

Evidenciada a existência de dívida, revogo a liminar concedida em fls. 41. **Expeça-se ofício ao Serasa e ao SPC, para que tenham ciência da presente decisão.**

Processo resolvido com exame de mérito (CPC, art. 269, I).

Diante da sucumbência parcial, porém majoritária da parte autora, pagará esta 70% das custas e despesas do processo, cabendo os 30% restantes à parte ré. Os honorários, que arbitro em R\$ 800,00, serão pagos na proporção invertida - 70% em favor do patrono da parte demandada e 30% em prol do advogado da parte demandante, autorizada a compensação (Súmula 306/STJ). Observar-se-á quanto à parte demandante, que é beneficiária da gratuidade judicial, a restrição dos arts. 11 e 12 da lei n. 1.060/1950.

Consigne-se, a propósito, que a gratuidade judicial não obsta a aplicação da Súmula n. 306/STJ (nesse sentido REsp. n. 855.029/RS, Quarta Turma, rel. Min. Aldir Passarinho - LEXSTJ vol. 225/107).

P.R.I.

Londrina, 20 de junho de 2011.

Marcos José Vieira

Juiz de Direito