

Revisional – Autos 42.671/2010.

Autor: Fixar Painéis Ltda - ME.

Réu: Banco Itauleasing Ltda.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Fixar Painéis Ltda - ME, já qualificado nos autos, propôs **ação revisional de contrato c/c consignação em pagamento** em face de **Banco Itauleasing Ltda**, também já qualificado. Alegou, em síntese, que firmou contratos de naturezas bancária junto ao réu (arrendamento mercantil), sendo que este procedeu à cobrança de encargos abusivos, a saber, os quais oneraram o valor das prestações mensais: a)- juros capitalizados mensalmente; b)- comissão de permanência c/c outros encargos; c)- Tarifa de Abertura de Cadastro; e, d)- Tarifa de Emissão de Boleto. Diante disso, sustentando inexistência de mora do devedor, requereu, mediante antecipação de tutela, autorização para efetuar o depósito mensal de 40% (quarenta por cento) dos valores de cada parcela, bem como manutenção na posse dos bens, abstando-se o réu de incluir seu nome nos cadastros restritivos, com posterior procedência dos pedidos, para o fim de excluir os encargos indevidos, declarando-se nulas as cobranças impugnadas, com condenação do réu a restituição em sobro dos valores cobrados indevidamente, observada a sucumbência.

Os requerimentos de antecipação de tutela, bem como o pedido de assistência judiciária foram indeferidos (fls. 91, 93 e 98).

Citado (fls.99), o Banco réu não apresentou contestação (fls. 103 vº).

Intimada (fls.104), a se manifestar sobre a certidão de fls. 103 vº, a parte autora manteve-se inerte (fls.104 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. 99), o réu não apresentou contestação (fls. 103 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 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, de modo a restabelecer o equilíbrio entre as partes.

4 – Capitalização de Juros

Em tese, não deveria ser possível a cobrança de juros remuneratórios nos contratos de arrendamento mercantil, caso dos autos, 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, em tese, ao arrendar um bem, o banco deveria cobrar o que se denomina contraprestação (aluguel), e, no caso do arrendador optar pela compra do bem, seria lícito ao banco, exigir, também, o VRG (valor residual garantido). Mantida essas condições, por óbvio, não haveria que se falar em capitalização de juros, conforme defendido pelo Banco réu em contestação.

Ocorre que, na prática bancária, sabidamente, não é isso o que acontece, pois o banco embute no cálculo do valor da contraprestação, juros remuneratórios, o que milita em desfavor do réu. Sobretudo porque, no caso, extrai-se dos documentos de fls.41, fls.49, fls.57, fls.73 e fls.81, a incidência de taxa de retorno de arrendamento de “1,50%”, “2,20%”, “1,94%”, “1,82%” e “1,88%”, o que, em outras palavras, nada mais é que a contratação, com denominação diversa, de juros remuneratórios, o que permite, em tese, eventual capitalização de juros mesmo se tratando de contrato de arrendamento mercantil, afastando, dessa forma, a tese defendida pelo réu.

Superado esse aspecto, é certo que, 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.

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 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar". (TJPR –

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.

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. 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, além de ser praxe bancária, o que, por si só, já demonstra indício em desfavor do réu, a cobrança de juros capitalizados mensalmente tornou-se incontroversa, ante a revelia do réu.

Impõe-se, portanto, a readequação do débito, afastando-se a incidência da capitalização de juros, em todos os contratos indicados na inicial e relacionados às fls. 23, nos termos do dispositivo.

5 – Comissão de Permanência c/c outros encargos

Quanto à comissão de permanência, segundo entendimento sumular firmado pelo STJ,⁴ esta 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. Nesse sentido: STJ – AGRESP 511475 – RS – 3ª T. – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU 03.05.2004 – p. 00151.

No caso dos autos, além dos efeitos da revelia, extrai-se dos próprios contratos anexados à inicial a expressão previsão da cobrança cumulativa de comissão de permanência e multa (fls. 44, 52, 60, 68, 76 e 84 – item 17);

Impõe-se, portanto, a exclusão dos valores cobrados a título de comissão de permanência, nos termos do dispositivo.

6 – TAC e TEC e outras Tarifas

Quanto à cobrança da “tarifa de abertura de crédito” (TAC), e “tarifa de cobrança” (TEC) e Taxa de Retorno a ocorrência destas é incontroversa, ante a revelia do réu.

Sucedem, porém, que tais cobranças são abusivas, porquanto transferem à parte hipossuficiente da relação contratual obrigação de suportar despesas administrativas inerentes à atividade da instituição

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.

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.

financeira, sendo nula de pleno direito qualquer avença a respeito, nos termos do art. 51, inc. IV, do CDC. Nesse sentido:

"(...) Os custos administrativos da operação creditícia, como de emissão do boleto e de análise de crédito, não podem ser transferidos à parte hipossuficiente da relação, sob pena de caracterizar evidente abusividade, já que são inerentes à própria atividade da instituição financeira, e não guardam propriamente relação com a outorga do crédito". (TJPR - AC 392.643-6, 17ª C Cível. Rel.: Des. Renato Naves Barcellos. J. 18/07/2007)

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

De outra parte, embora, conste às fls. 28, item XII, o pedido de declaração de *"nulidade das cláusulas que estipulam o pagamento das (...), despesas com inclusão de gravame eletrônico, tarifa de avaliação de bens, bem como a restituição desses valores"*, bem como no item XIV, *"a ilegalidade na cobrança de tributos ou repasses destes ao consumidor"*, verifica-se, na inicial, ausência de causa de pedir em relação a estes pedidos, o que obsta a análise da matéria neste ponto.

7 – Inexistência de Mora/ Multa contratual

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

Assim, os possíveis excessos do contrato devem ser excluídos, sem comprometer os efeitos da mora.

Nessa linha de raciocínio, não há que se falar em manutenção de posse e impedimento de inscrição em cadastros de inadimplemento, pelo que resta mantido o indeferimento do pedido de antecipação de tutela.

Registra-se, a propósito, que o próprio autor, na inicial, que a apuração do valor realmente devido, depende de realização de perícia contábil (fls.26 – parte final do item 1.1), contudo, intimado, a se manifestar sobre a certidão de fls. 104 vº, manteve-se inerte, presumindo-se, pois, que optou pela não realização de perícia.

Nessa linha de raciocínio também não há como se declarar, por ora, quitados os contratos de arrendamento descritos na inicial.

8 – Repetição de Indébito

A repetição do indébito e/ou compensação, uma vez acolhida uma das teses arguidas pelo autor – e no caso, foram todas - , 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.

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)⁵.

9 – Cobrança Antecipada do VRG

No mais, conforme posição adotada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, a cobrança antecipada do valor residual garantido (VRG) não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil ou o converte para compra e venda a prestação. Isto porque referida antecipação não implica, obrigatoriamente, antecipação da opção de compra, permanecendo íntegras as opções de devolução do bem ou prorrogação do contrato. Nesse sentido:

ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEASING. ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO DO VALOR RESIDUAL GARANTIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DA NATUREZA CONTRATUAL PARA COMPRA E VENDA À PRESTAÇÃO. LEI N. 6.099/94, ART. 11, §1º. NÃO OCORRÊNCIA. AFASTAMENTO DA SÚMULA 263/STJ. 1. O pagamento adiantado do Valor Residual Garantido – VRG não implica necessariamente antecipação da opção de compra, posto subsistirem as opções de devolução do bem ou prorrogação do contrato. Pelo que não descaracteriza o contrato de leasing para compra e venda à prestação. 2. Como as normas de regência não proíbem a antecipação do pagamento da VRG que, inclusive, pode ser de efetivo interesse do arrendatário, deve prevalecer o princípio da livre convenção entre as partes. 3. Afastamento da aplicação da Súmula 263/STJ. Embargos de Divergência acolhidos. (ERESP 213828/RS – Rel.: Ministro Milton Luiz Pereira – Julg. 07.05.2003 – DJ 29.09.2003).

⁵ **Súmula 159 do STF** - Cobrança excessiva, mas de boa fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil. (D. Civ.).

Portanto, a natureza da antecipação do valor residual garantido passa a ser de mera poupança para possibilitar a aquisição do bem quando da efetiva opção ao final do contrato. Se, ao final do contrato, não mais interessar ao arrendatário a aquisição do bem, por evidente, o total pago a esse título deverá ser devolvido. Se sua opção for efetivada, o valor então estará pago. Prevalece, assim, o entendimento de que o valor residual pode ser antecipado não a título de exercício da opção de compra, mas como mero adiantamento em garantia das obrigações contratuais assumidas. Um aspecto é exercer a opção de compra ao término do contrato; outro, é diluir, pelo prazo do contrato, o pagamento do valor residual garantido. Com efeito, existe apenas a possibilidade do pagamento antecipado, desde que a opção interesse ao arrendatário. Essa opção do arrendatário não afasta as possibilidades que lhe assistem de optar pela compra, devolver o bem ou ainda prorrogar o contrato. Assim, não há como se declarar a ilegalidade da cobrança antecipada do VRG, conforme requerido pelo autor.

10 – Considerações Finais

Por derradeiro, não conheço do pedido contido no item “5”, fls.27, no sentido de que *“determine que a requerida apresentem (sic) no prazo de contestação, de forma clara e em linguagem acessível as composições e forma de cálculo de cada taxa, juros e tarifas cobrados no contrato (com o respectivo embasamento legal) e explanando de forma individual (...)”*, pois se trata, em verdade, de pedido de prestação de contas que demanda a propositura de ação própria para este fim.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, ratifico a decisão de fls. 93 e **julgo procedentes em parte os pedidos** deduzidos na inicial (CPC, art. 269, inc. I), a fim de determinar a exclusão da capitalização de juros, da comissão de permanência, da TAC e da TEC, nos termos dos itens “4”, “5” e “6”, da fundamentação.

Rejeita-se, porém, 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 e por entender que o autor decaiu da parte mínima do pedido (CPC, art. 21, parágrafo único), condeno o réu ao pagamento integral das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (CPC, art. 20, § 4º).

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

Londrina, 25 de agosto de 2011.