

Revisional de Contrato – Autos 75.719/2010.

Autora: Silmara Bispo dos Santos.

Ré: ABN Amro Aymoré Financiamentos.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Silmara Bispo dos Santos, já qualificada nos autos, propôs **ação revisional de contrato c/c declaração de nulidade de cláusula e repetição de indébito** em face de **ABN Amro Aymoré Financiamentos**, também já qualificada. Alegou, em síntese, que celebrou com a ré contrato de natureza bancária, mediante pagamento parcelado, o qual já encontra-se quitado. Porém, esta procedeu à cobrança de encargos abusivos, a saber: a)- TEC; b)- TAC; c)- IOF; d)- juros capitalizados mensalmente; e)- comissão de permanência c/c outros encargos. Diante disso, requereu, a revisão do contrato, com declaração de nulidade das cláusulas impugnadas e devolução em dobro do indébito, mediante procedência dos pedidos, observada a sucumbência.

Em contestação (fls.98/129), a ré requereu a retificação do pólo passivo para que passe a constar “*Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S/A*”. Arguiu, ainda, impossibilidade jurídica do pedido por tratar-se de contrato findo, além de prescrição trienal. No mérito, sustentou que o contrato fora livremente pactuado, inexistindo vício de consentimento, tampouco onerosidade excessiva. Defendeu a legalidade das tarifas impugnadas, além da possibilidade de cobrança de juros capitalizados e comissão de permanência. Refutou a possibilidade de inversão do ônus da prova. Insurgiu-se contra o pedido de inversão do

ônus da prova, além de defender a desnecessidade de produção de prova pericial. Em conclusão, requereu a extinção do processo sem resolução do mérito e sucessivamente a improcedência dos pedidos, aplicando-se à autora as verbas legais.

Réplica às fls.139/148.

Ambas as partes pleitearam pelo julgamento antecipado (fls.150/151 e 153.).

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Julgamento Antecipado da Lide

Impõe-se o julgamento antecipado da lide nos termos do art. 330, inc. I, do CPC, quer porque não há necessidade de outras provas.

2 – Retificação do Pólo Passivo

Ante ao contido no documento de fls. 130, verifica-se que a denominação social da ré é “*Aymoré Crédito, Financiamento e Investimentos S/A*”. Diante disto, o pólo passivo da ação deve ser retificado, passando a constar, no lugar de “*ABN-Amro Aymoré Financiamentos*”, “*Aymoré Crédito, Financiamento e Investimentos S/A*”.

3 – Impossibilidade Jurídica do pedido

Não há se falar em **impossibilidade jurídica do pedido** em razão de suposta vedação da revisão de contratos findos. Isto porque, no contrato em exame, registra-se 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.

4 – Prescrição

Tratando-se de direito pessoal, aplica-se ao caso, o prazo decenal previsto pelo art. 205, do CC/02. Logo, não há que se falar na ocorrência da Prescrição. Rejeita-se.

5 – TAC/TEC

Quanto à cobrança de “tarifa de abertura de crédito” (TAC), e “tarifa de emissão de carnê” (TEC), a ocorrência de ambas é incontroversa, além de estarem previamente previstas no contrato, no item “IV – Especificação do Crédito ” (fls. 24).

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

6 – Comissão de Permanência c/c outros encargos

Segundo entendimento sumular firmado pelo STJ,¹ 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.²

No caso, não há qualquer elemento probatório, sequer indiciário de referida cobrança cumulativa. Rejeita-se.

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 verificou.³

¹ **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.

² AGRESP 511475 - RS - 3ª T. - Rel. Min. Humberto Gomes de Barros - DJU 03.05.2004 - p. 00151.

³ 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).

7 – 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 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).

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.

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).

No caso, a capitalização de juros, além de ser praxe bancária, foi expressamente prevista, conforme se extrai das fls. 22, ao indicar respectivamente a Tx. Efetiva Juros Ano de “31,53%” e Tx. Efetiva Juros Mês de “2,3101500%”, as quais, mediante mero cálculo aritmético, demonstram a capitalização. Impõe-se, portanto, sua exclusão do débito.

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.

8 – 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 8.894/94 e do Decreto 2.219/97, 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, como se extrai dos tópicos anteriores, 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.

9 – Repetição do Indébito

A repetição do indébito e/ou compensação, uma vez acolhidas uma das teses arguidas pela parte autora, é medida que se impõe, sob pena de enriquecimento sem causa. Assim, transitada em julgado esta decisão, caberá à parte 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**⁷.

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).⁸

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, **julgo procedentes em parte** os pedidos deduzidos na inicial (CPC, art. 269, inc. I), a fim de, no negócio jurídico celebrados entre as partes, determinar a exclusão da TAC, TEC e juros capitalizados, nos termos dos itens “5” e “7”, bem como determinar a readequação dos valores cobrados a título de IOF, nos termos do item “8” da fundamentação.

Rejeito, por outro lado, os demais pedidos formulados na inicial.

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.

⁷ **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.

⁸ **Súmula 159 do STF** - Cobrança excessiva, mas de boa fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil. (D. Civ.).

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 80% (oitenta por cento) a cargo da ré, e 20% (vinte por cento) a cargo do autor.

Quanto aos honorários advocatícios, arbitro em R\$ 800,00 (oitocentos reais) em favor dos procuradores da autora, e em R\$ 200,00 (duzentos reais) para os procuradores da ré, sopesados, em ambos os casos, os critérios legais (CPC, art. 20, § 4º), ressalvado o direito autônomo de cada profissional.⁹

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

Londrina, 05 de agosto de 2011.

José Ricardo Alvarez Vianna

Juiz de Direito

⁹ **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.