

Revisional de Contrato – Autos 81.147/2010.

Autor: João Luzi Surian.

Ré: Omni Financeira S/A.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

João Luzi Surian, já qualificada nos autos, propôs **ação revisional de contrato c/c repetição de indébito** em face de **Omni Financeira S/A**, também já qualificada. Alegou, em síntese, que celebrou com a ré, contrato de natureza bancária, sendo que esta procedeu à cobrança de encargos abusivos, a saber: a) - Tributos (R\$ 336,98); b) - TAC (R\$ 350,00; c)- Serviços de Terceiros (R\$ 350,00); d)- capitalização mensal de juros; e) comissão de permanência c/c outros encargos, o que elevou o valor das parcelas mensais. Diante disso, sustentando aplicação do CDC, requereu a revisão do contrato, com a redução do valor das parcelas para R\$ 266,29 (duzentos e sessenta e seis reais e vinte e nove centavos), bem como 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. 44/60), a ré defendeu a legalidade dos encargos impugnados, os quais foram livremente convencionados e pré-fixados. Aduziu, ainda, inexistência, na ordem jurídica, de limitação às taxas de juros às instituições financeiras. Refutou a afirmação de que no cálculo do financiamento tenha sido utilizada a Tabela Price, sendo a

capitalização de juros, no entanto, permitida. Defendeu, ainda, a legalidade, da cobrança de comissão de permanência, IOF e demais taxas. Insurgiu-se contra o pedido de repetição de indébito. Em conclusão, requereu a improcedência dos pedidos, aplicando-se ao autor as verbas legais.

Réplica às fls. 66/78.

Intimadas a especificar provas (fls.79), ambas as partes pleitearam pelo julgamento antecipado (fls. 80/81 e 82/83).

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Julgamento Antecipado da Lide

Impõe-se o julgamento antecipado da lide nos termos do art. 330, inc. I, do CPC, eis que desnecessária a produção de outras provas, bem como não houve interesse das partes em sua produção.

2 – 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*”.

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.

3 – 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.

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.

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.

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, a capitalização de juros foi expressamente prevista, conforme se extrai das fls. 29, ao indicar respectivamente a Taxa de Juros Mensal de 1,84% e Taxa de Juros Anual de 24,46%, as quais, mediante mero cálculo aritmético, demonstram a capitalização. Impõe-se, portanto, sua exclusão do débito.

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.

5 – TAC e Serviço de Terceiro

Quanto à cobrança da “tarifa de abertura de crédito” (TAC), e “Serviço de Terceiro”, a ocorrência de ambas é incontroversa, até porque a própria ré as reconheceu em contestação.

Sucedem, 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

Segundo entendimento sumular firmado pelo STJ⁴, a comissão de permanência pode ser cobrada, após o vencimento do contrato, desde

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.

que não cumulada com outros encargos, *e.g.*, juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e multa contratual⁵.

No caso, verifica-se no contrato a pactuação da cobrança cumulativa (fls. 29 vº - cláusula 04) de comissão de permanência, juros de mora e multa.

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

7 – 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.

08 – Repetição do Indébito

A repetição do indébito e/ou compensação, uma vez acolhidas uma das teses arguidas pela autora – cobrança de juros abusivos –, é medida que se impõe, sob pena de enriquecimento sem causa. Assim,

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

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.

09 – Valor das Parcelas

Por não terem sido acolhidos a totalidade dos pedidos deduzidos pelo autor – o IOF é devido, somente devendo ser recalculado -, não há como este juízo declarar, conforme requerido na inicial, o valor da prestação em R\$ 266,29 (duzentos e sessenta e seis reais e cinte e nove centavos), cabendo ao autor, conforme já dito, apurar eventual saldo credor e/ou exercer seu direito de compensação.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, **julgo procedentes em parte** os pedidos deduzidos na inicial (CPC, art. 269, inc. I), a fim de, no(s) negócio(s) jurídico(s) celebrado(s) entre as partes, determinar a exclusão da

⁶ **Súmula 322, do STJ** – Para a repetição de indébito, nos contratos de abertura de crédito em 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.).

capitalização de juros, da TAC, da taxa de Serviços de Terceiros, e da cobrança irregular do IOF, tudo conforme itens “4”, “5”, “6” e “7”, da fundamentação.

Declaro, em consequência, inexigíveis os valores cobrados em desacordo com os limites ora firmados, bem como condeno a ré 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).

Com base no artigo 21, parágrafo único, do CPC, por entender que o autor decaiu da parte mínima do pedido, condeno a ré ao pagamento integral das custas e despesas processuais, além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação em favor do procurador da autora (CPC, art. 20, § 3º).

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

Londrina, 02 de setembro de 2011.

José Ricardo Alvarez Vianna

Juiz de Direito