

Revisional – Autos 717/2007.

Autora: Maria Néri de Souza Scaramal - ME.

Réu: Banco Sudameris Brasil S/A.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Maria Néri de Souza Scaramal - ME, já qualificada nos autos, propôs **ação ordinária** em face de **Banco Sudameris Brasil S/A**, também já qualificado. Alegou, em síntese, que firmou contrato de natureza bancária (conta-corrente) junto ao réu, sendo que este procedeu à cobrança de encargos abusivos, os quais oneraram o valor das prestações mensais, a saber: a) taxa de juros remuneratórios superiores àquelas praticadas no mercado; b) capitalização mensal de juros; c) encargos administrativos indevidos; e d) comissão de permanência cumulada com outros encargos moratórios. Diante disso, requereu a revisão dos encargos cobrados, com a condenação do réu na repetição em dobro/compensação do indébito, mediante a procedência dos pedidos, observada a sucumbência. Pugnou pela inversão do ônus da prova. Postulou, ainda, mediante antecipação de tutela, pela proibição de ter seu nome – tanto da pessoa física quanto da pessoa jurídica – incluído nos cadastros de proteção ao crédito.

A antecipação de tutela foi indeferida às fls. 99. Na seqüência, ante o pedido de reconsideração, aliado à prestação de caução (fls. 110), este juízo entendeu pela antecipação dos efeitos da tutela nos moldes em que pleiteados.

Em contestação (fls. 136/162), o réu aduziu a necessidade de retificação do pólo passivo. Argüiu preliminares de falta de interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido. Alegou decadência e prescrição. No mérito, impugnou a aplicação do CDC ao caso. Argumentou que o contrato fora livremente convencionado, inexistindo abusividade. Sustentou a inexistência de limitação à taxa de juros ante a não aplicabilidade do Decreto n. 22.626/33 às instituições financeiras; a não abusividade das taxas efetivamente contratadas; e, por último, a não ocorrência da capitalização de juros. Refutou, outrossim, a existência de indébito a repetir bem como defendeu a impossibilidade de concessão da tutela antecipada ante a mora do devedor. Em conclusão, requereu a improcedência dos pedidos, aplicando-se ao autor as verbas legais.

Réplica às fls. 165/185.

Chamadas a especificar provas (fls. 186), a parte autora se manifestou pela produção de prova pericial (fls. 187), vindo o réu a pleitear depoimento pessoal, juntada de documentos e prova técnica (fls. 190).

Na audiência de que trata o art. 331 e §§, do CPC, restou infrutífera a conciliação (fls. 195/196 vº). Na ocasião, este juízo analisou e afastou a preliminar de falta de interesse de agir, bem como a decadência, e fixou os pontos controvertidos, deferindo a produção de prova pericial.

Intimada a proceder ao depósito dos honorários periciais (fls.220), a autora pugnou pela concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 221/222). Juntou documentos (fls. 223/224).

Ante a divergência instaurada nos autos quanto à distribuição dos ônus da prova, este juízo, na decisão de fls. 230/231, entendeu pela sua inversão, imputando-os ao Banco réu. Na mesma oportunidade determinou a exibição de documentos ali indicados, importando o seu descumprimento em multa diária. Irresignado, o Banco manejou Agravo por Instrumento

(fls. 235/252) a que se deu parcial seguimento, apenas para excluir a imposição de multa diária (fls. 296/305).

Com a petição de fls. 254/255, o réu exibiu os documentos de fls. 256/293.

Após a baixa dos autos, este juízo determinou fosse cumprida a decisão agravada, a que se sucederam Embargos de Declaração pelo réu (fls. 321/325). Da decisão que reconheceu parcial procedência (fls. 326v°), foram opostos novos Embargos Declaratórios (fls.329/331), estes integralmente acolhidos (fls. 332 v°).

Ausente qualquer manifestação quanto à prova pericial, embora intimado o Banco o réu (fls. 319/320), vieram os autos conclusos.

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. Retificação do pólo passivo

Ante a documentação acostada às fls. 122/134, que demonstra a incorporação do Banco Sudameris Brasil S/A, defiro a retificação do pólo passivo, para que passe a constar como réu na presente ação revisional de contrato o **Banco ABN AMRO Real S/A**.

3. Preliminar e Decadência/Prescrição pelo CDC

A preliminar de falta de interesse de agir, bem como a alegação de decadência/prescrição pelo CDC, já foram analisadas e afastadas por ocasião da audiência de que trata o art. 331, do CPC (fls. 195/196 v°), pelo que ficam dispensadas maiores considerações a respeito.

4. Impossibilidade Jurídica do Pedido

Alega o Banco réu que o fato de o contrato firmado entre os litigantes já ter sido quitado representa intransponível óbice à presente ação revisional. Assim, apegando-se ao ato jurídico perfeito, sustenta estar ausente tanto a possibilidade jurídica do pedido de revisão e repetição, bem como o interesse de agir.

Registre-se, de início, que não há indícios nos autos de que o contrato bancário firmado pelas partes esteja efetivamente quitado. De qualquer forma, não tem razão o réu. Trata o pleito revisional da persecução de um direito pessoal, fundado em contrato bancário, cujo limite temporal se restringe ao prazo prescricional previsto para a espécie. No caso, o prazo decenal previsto pelo art. 205, do CC/02.

Nesse sentido a jurisprudência:

AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO AFASTADA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DE CLÁUSULAS DE CONTRATO QUITADO. PACTA SUNT SERVANDA. RELATIVIZAÇÃO. COBRANÇA ILEGAL DE JUROS CAPITALIZADOS. INEXISTÊNCIA DE PACTUAÇÃO EXPRESSA. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E DE EMISSÃO DE CARNÊ. ENCARGOS QUE SE DESTINAM AO CUSTEIO DAS ATIVIDADES ADMINISTRATIVAS PRÓPRIAS DO BANCO. REPETIÇÃO INDÉBITO DEVIDA. SUCUMBÊNCIA MANTIDA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

II – (...) - Da impossibilidade jurídica do pedido de revisão de contrato quitado. Alega o apelante a impossibilidade jurídica do pedido de revisão de contrato quitado. Ora, é uníssono na jurisprudência que o devedor adimplente tem o direito de buscar a prestação jurisdicional para revisar ou até mesmo anular cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais, nos termos do inciso V do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, in verbis: "Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua

revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;". (...)

TJPR. Apelação Cível nº 0784544-1. 17ª Câmara Cível. Relator José Carlos Dalacqua. DJ: 650. Data 07/06/2011.

Rejeita-se.

5. Prescrição – CC/02

Nos termos do item retro, não há prescrição. Por se tratar de ação tendo por objeto direito pessoal, o prazo prescricional é decenal (CC/02, art. 205), cujo lapso temporal ainda não transcorreu. Veja-se, a propósito, o entendimento proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO RESTOU COMPROVADA A EXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. REEXAME DE PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

I.- O prazo prescricional para as ações revisionais de contrato bancário, nas quais se pede o reconhecimento da existência de cláusulas contratuais abusivas e a conseqüente restituição das quantias pagas a maior, é vintenário (sob a égide do Código Civil de 1916) ou decenal (na vigência do novo Codex) pois fundadas em direito pessoal. Precedentes II.- O acolhimento da pretensão recursal para que se conclua no sentido de que restou comprovada a inexistência do anatocismo, demandaria o reexame das provas dos autos, bem como a interpretação das cláusulas do ajuste celebrado pelas partes, obstando a admissibilidade do especial as Súmulas 5 e 7 do STJ, sendo certo que esta Corte, no julgamento do Recurso Especial, considera os fatos tais como delineados pelo Acórdão recorrido.

Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1057248/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 04/05/2011)

6. 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.

7. Juros Remuneratórios

Quanto aos juros remuneratórios (12% a.a.), cabe salientar inicialmente, que, de acordo com a Súmula 596 do STF, “*as disposições do Decreto nº 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*”.

A par disso, restou pacificado, em nível jurisprudencial, sobretudo com a edição da Súmula 648 do STF, que “*a norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar.*”

Ademais, incumbe ao devedor demonstrar a abusividade dos juros remuneratórios, como, por exemplo, que excederam à taxa média praticada pelo mercado em operações da espécie, apurados pelo Banco Central do Brasil. A propósito, nos termos da Súmula 382, do STJ, a mera estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade, o que reafirma o posicionamento retro.

No presente caso, o parecer técnico unilateral acostado aos autos com a inicial indicou a incidência de juros remuneratórios que variam entre os 3,75% e 4,71% (fls. 46/53), o que possibilitaria, em tese, a apuração da abusividade alegada. Ademais, a ausência de produção da

prova pericial deferida, cujo ônus recaía sobre o Banco réu, permite a conclusão deste juízo pela necessidade de se limitar a taxa de juros pactuada à média de mercado em operações similares, pelo que fica acolhido, nesse ponto, o pedido deduzido pela autora.

8. Capitalização de Juros

Salvo expressa previsão legal, caso das cédulas de créditos rurais, industriais e comerciais, é vedada às instituições financeiras procederem à capitalização de juros (Súmula 121, do STF). 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 convencionada em momento posterior à espécie normativa.

Sucedede 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).

Nesta conformidade, face à decisão judicial retro, aliado a seu conteúdo vinculativo, conforme art. 272, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça-PR, 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, apesar de não realizada perícia contábil, a possibilidade de capitalização pode ser extraída do próprio contrato acostado às fls. 256. Nesse sentido, o cotejo da Taxa de Juros ao Mês (2,091%) com a Taxa de Juros Anual (28,189%), aliado ao simples cálculo aritmético evidencia a prática da capitalização. Além disso, o parecer trazido com a inicial concluiu pela prática do “anatocismo” (fls. 43, item c), o que, não restando infirmado nos autos, é prova que milita em favor da autora. Impõe-se, portanto, sua exclusão do débito.

9. Comissão de permanência

Segundo entendimento sumular firmado pelo STJ, 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.

A exemplo das outras rubricas, a não produção da prova pericial, cujo ônus recaía sobre o Banco réu, induz à presunção da cobrança da comissão de permanência cumulada com outros encargos moratórios, pelo que sua exclusão é medida que se impõe.

10. Encargos abusivos

Quanto à cobrança dos encargos administrativos abusivos, sua ocorrência é presumida, nos termos da fundamentação retro. Além disso, verifica-se do contrato de fls. 256/260 a incidência de R\$ 200,00 (duzentos reais) a título de “tarifa de contratação”.

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/ 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.

11. 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 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 STJ1.

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).

12. Antecipação de tutela

Ante o contexto fático delineado nos autos, não há como se precisar a existência de possível saldo credor em favor do autor/réu nesta fase, ou seja, antes da liquidação, o que deverá ocorrer somente após o

¹ **Súmula 322, do STJ** – Para a repetição de indébito, nos contratos de abertura de crédito em corrente, não se exige a prova do erro.

trânsito em julgado da decisão, com efeito vinculante entre as partes na fase de conhecimento.

Nesse contexto, a decisão liminar que elidiu os efeitos de mora e conseqüentemente obstruiu a inscrição do nome do autor em cadastros de restrição ao crédito (fls. 110) deve ser mantida, até a apuração do saldo credor/devedor existente de parte a parte.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, **julgo procedentes** os pedidos deduzidos na inicial (CPC, art. 269, inc. I), a fim de, nos negócios jurídicos celebrados entre as partes, determinar a limitação da taxa de juros àquela praticada no mercado, para casos similares, além da exclusão da capitalização mensal de juros, comissão de permanência e encargos administrativos abusivos, nos termos dos **itens “7”, “8”, “9” e “10”** da fundamentação.

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, atento ao princípio da causalidade, condeno o réu ao pagamento de custas e despesas processuais,

bem como em honorários advocatícios que arbitro em R\$ 1.000,00 (um mil reais) (CPC, art. 20, § 4º).

Liquidação nos termos do art. 475-B, do CPC.

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

Londrina, 28 de setembro de 2011.

Matheus Orlandi Mendes

Juiz de Direito