

Revisional – Autos 2.151/2009

Autor: Sebastião Ferreira Estácio.

Réu: Banco ABN Amro Real S/A.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Sebastião Ferreira Estácio, já qualificado nos autos, propôs **ação revisional de contrato c/c repetição de indébito** em face do **Banco ABN Amro Real S/A**, também já qualificado. Alegou, em síntese, que celebrou com o réu contrato de natureza bancária, sendo que este procedeu à cobrança de encargos abusivos, a saber: a)- juros capitalizados e b)- TEC; c)-TAC; d)-encargos moratórios abusivos; e)-comissão de permanência c/c outros encargos; f)-juros remuneratórios acima de 12% ano. Diante disso, requereu exibição liminar dos documentos indicados, com posterior revisão do contrato, exclusão dos encargos indevidos e devolução dos valores cobrados indevidamente, mediante a procedência dos pedidos, observada a sucumbência.

O pedido liminar foi deferido (fls.31).

Em contestação (fls.37/54), arguiu falta de interesse de agir. No mérito, argumentou que os documentos pleiteados já foram exibidos oportunamente. Sustentou a inaplicabilidade da limitação dos juros a 12% ao ano às instituições financeiras. Defendeu a legalidade da cobrança de juros capitalizados e da comissão de permanência, além das taxas e tarifas

bancárias e IOF. Insurgiu-se, ainda, contra os pedidos de descaracterização da mora e repetição de indébito. Em conclusão, requereu a extinção do processo sem resolução do mérito e sucessivamente a improcedência dos pedidos, aplicando-se ao autor as verbas legais.

Réplica às fls.67/89.

Decisão de saneamento às fls.93/94. Na ocasião foi analisada e rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir e invertido o ônus da prova.

Intimadas a manifestar interesse na produção de prova pericial, a parte ré requereu o julgamento antecipado (fls.97), enquanto a parte autora manteve-se inerte (fls.99).

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Julgamento Antecipado da Lide

O julgamento antecipado da lide se faz autorizado com base no artigo 330, inc. I, do CPC, quer pela desnecessidade de outras provas, quer pelo desinteresse das partes neste sentido (fls. 97 e 99).

2 – Incidência do CDC

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.

Registra-se, ainda, que embora intimado a apresentar os documentos requeridos pelo autor na inicial (fls.31), o réu não deu atendimento, devendo arcar com o ônus processual decorrente de sua omissão, mesmo porque é seu dever mantê-los em ordem, conforme Resoluções 913/84 c/c 2.078/94, do BACEN.

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 –**

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.

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 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

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.

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, observa-se que, com a inversão do ônus da prova (fls. 93/94), cumpria ao banco demonstrar a inexistência de cobrança de juros capitalizados, no entanto, este declinou expressamente do interesse de realizar referida prova (fls. 97). Deve, desta forma, arcar com os efeitos processuais correspondentes, no caso, excluir eventual capitalização de juros, nos termos do dispositivo.

4 – Tarifa de Abertura de Crédito e Emissão de Carnê

Quanto à cobrança da “tarifa de abertura de crédito” (TAC), e “tarifa de cobrança” (TEC), a ocorrência de ambas é incontroversa, além de não ter sido infirmada pelo réu que deixou de apresentar o contrato, mesmo intimada para tal.

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 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 destas cobranças, e, por conseguinte, a repetição do indébito/compensação de valores pagos, conforme tópico seguinte.

5 – Encargos Moratórios Abusivos

Alegou o autor a cobrança de R\$ 2.295,73 (dois mil, duzentos e noventa e cinco reais e setenta e três centavos), a título de encargos moratórios abusivos, quando o correto seria de R\$ 971,17 (novecentos e dezessete reais e dezessete centavos), considerando a cobrança de juros moratórios de 1% ao mês.

Com efeito, em caso de atraso no pagamento, é permitido ao Banco, cobrar juros moratórios de 1% ao mês (CC/02, art. 406 c/c 161, § 1º), além de multa de 2% (CDC, art. 52, §1º).

No caso, observa-se que, com a inversão do ônus da prova (fls. 93/94), cumpria ao banco demonstrar a regularidade da cobrança dos encargos moratórios, no entanto, este declinou expressamente do interesse de realizar referida prova (fls. 97). Assim, ante os efeitos da inversão do ônus da prova, impõe-se determinar a exclusão de eventuais valores cobrados acima do patamar acima mencionado.

6 – Comissão de Permanência

Segundo entendimento sumular firmado pelo STJ,⁴ 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.⁵

No caso, ante à não apresentação do contrato pelo réu, bem como pelos efeitos da inversão do ônus da prova, impõe-se a exclusão dos valores cobrados em desacordo com os limites acima fixados, nos termos do dispositivo

7 – Juros Remuneratórios

Quanto aos juros remuneratórios (12% a.a.), de acordo com a Súmula 596 do 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*”.

Além 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.*”

Este entendimento restou confirmado, ainda, pela **Súmula Vinculante 7, do STF**, com o seguinte teor: “*A norma do § 3º, do artigo*

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.

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

192, da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de Lei Complementar”.

Todavia, conforme entendimento jurisprudencial pacificado e ora adotado, as taxas de juros não devem exceder às taxas de mercado⁶.

No caso, observa-se que, com a inversão do ônus da prova (fls. 93/94), cumpria ao banco demonstrar a regularidade das taxas de juros remuneratórios, no entanto, este declinou expressamente do interesse de realizar referida prova (fls. 97). Deve, desta forma, arcar com os efeitos processuais correspondentes, no caso, readequar as taxas de juros remuneratórios às taxas de mercado, nos termos do dispositivo.

8 – Repetição de Indébito

A repetição do indébito e/ou compensação, uma vez acolhidas algumas das teses arguidas pela autora, 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

⁶ RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. EXCLUSÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. DESCABIMENTO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. (...) II- Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos. (STJ - AgRg no REsp 950732 / RS – Rel. Min. Sidinei Beneti – julg. em 18/11/2008).

unilaterais pela própria instituição financeira, conforme Súmula 322, do STJ.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto **julgo procedentes em parte os pedidos** deduzidos na inicial (CPC, art. 269, inc. I), para o fim de, no(s) negócio(s) jurídico(s) celebrado(s) entre as partes, determinar a exclusão dos juros capitalizados, da TAC e da TEC, dos encargos moratórios abusivos, da comissão de permanência, conforme exposto nos itens “3”, “4”, “5” e “6” da fundamentação, além da readequação das taxas de juros remuneratórios, conforme item “7”, 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 e correção monetária.

A correção monetária, para fins de restituição/compensação, deverá obedecer ao INPC/IBGE e fluir a partir do desembolso (Súmula 43, do STJ), ao passo que os juros de mora deverão 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, ante a sucumbência mínima do autor (CPC, art. 21, parágrafo único), condeno o réu ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários

advocatícios que arbitro em R\$ 800,00 (oitocentos reais) (CPC, art. 20, § 4º).

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

Londrina, 24 de outubro de 2011.

Matheus Orlandi Mendes

Juiz de Direito