



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C Ó R D ã O

APELAÇÃO CÍVEL nº 0018231-83.2009.815.2001

ORIGEM : 10ª Vara Cível da Comarca da Capital
RELATOR : Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
APELANTE : HSBC Bank Brasil S/A – Banco Múltiplo
ADVOGADA : Maria Bastos da Porciuncula Benghi
APELADO : Rêmulo Barbosa Gonzaga
ADVOGADO : em causa própria

PROCESSUAL CIVIL – Ação Revisional de Contrato – Empréstimo bancário – Sentença – Procedência – Irresignação – Banco – Cobrança de juros superiores a 12% ao ano – Possibilidade – Legalidade da taxa de juros remuneratória pactuada – Taxa média de mercado à época – Jurisprudência do STJ – Capitalização mensal de juros – Pressuposto – Pactuação expressa – Ocorrência – Possibilidade da cobrança – Regramento contido no Resp Nº 973.827/RS – Incidente submetido ao rito do art. 543-C, do CPC (Recursos Repetitivos) – Cumulação de comissão de permanência com encargos moratórios – Não ocorrência – Incidência apenas de juros de mora e multa de 2% - Legalidade – Jurisprudência do STJ – Provimento.

— Restou demonstrado que os juros remuneratórios aplicados ao contrato estavam em consonância com a taxa média de mercado praticada no momento da equalização real do crédito/débito (fl. 118), sendo, portanto, a cobrança legal.

— A cobrança de capitalização de juros é admitida quando pactuada expressamente no contrato para incidência nas prestações mensais, sendo indevida quando ausente tal previsão no instrumento, por ocultar do consumidor essa informação relevante para o encargo que assumiu.

— “A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada” (STJ Resp 973.827 - RS (2007/0179072-3), Relator: Ministro MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Julgamento: 08/08/2012, S2 - SEGUNDA SEÇÃO).

— A cobrança de comissão de permanência, cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual” (Súmula n.472/STJ), não tendo sido vislumbrada cobrança de comissão de permanência na presente hipótese, mas tão somente cobrança de encargos moratórios.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por votação uníssona, dar provimento ao recurso de apelação cível, nos termos do voto do relator e da súmula de julgamento de folha retro.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta por **HSBC BANK BRASIL S/A – BANCO MÚLTIPLO**, em face de **RÊMULO**

BARBOSA GONZAGA, irresignado com a sentença proferida pelo M.M. Juiz de Direito da 10ª Vara Cível da Comarca da Capital que, nos autos da ação de revisão de contrato, manejada pelo apelado, julgou procedentes os pedidos deduzidos na exordial.

Na sentença “*a quo*”, o magistrado de piso entendeu: *a*) que os juros aplicados na espécie estão sujeitos ao limite máximo de 12% (doze por cento) ao ano, porque as taxas praticadas pela instituição financeira divergem da taxa média de mercado; *b*) existir capitalização de juros nas faturas mensais; *c*) que existe cumulação da comissão de permanência com outros encargos de mora, e, por fim; *d*) que a restituição dos valores indevidamente cobrados deve ser em dobro.

O banco apelante irresignado devolve a matéria à instância superior (fls. 181/208), alegando, em apertada síntese que: *a*) a taxa de juros incidente no contrato se encontra abaixo da média dos valores de mercado na data da celebração do contrato; *b*) que a incidência da capitalização mensal é legal, tendo em vista que referido encargo incidente sobre o inadimplemento encontra-se previsto no contrato; *c*) não há, no caso “*sub judice*”, incidência da comissão de permanência no contrato firmado entre as partes, sendo os encargos de mora apenas a cobrança de multa de 2% e juros de mora de 1% ao mês.

Não foram protocoladas contrarrazões no prazo legal, conforme certidão de fl. 216.

Parecer ministerial sem manifestação acerca do mérito recursal (fl.221).

É o relatório.

V O T O

Presentes os pressupostos recursais intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato extintivo ao direito de recorrer) e extrínsecos (regularidade formal, tempestividade, inexistência de fato impeditivo ao direito de recorrer ou do seguimento do recurso), conheço do recurso de apelação cível interposto.

DA APLICAÇÃO DO CDC AOS CONTRATOS BANCÁRIOS

Não se pode negar que a relação jurídica estabelecida entre as partes é tipicamente de consumo.

Nos termos do art. 3º da Lei n. 8.078/90:

"Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária."

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a respeito, foi consagrado na Súmula nº. 297:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

É de se lembrar, entretanto, que somente podem ser objeto de revisão judicial as cláusulas contratuais questionadas pelo consumidor-demandante, não podendo o magistrado, de ofício, revisar o contrato. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n. 381, editada recentemente pelo STJ: *"Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas."*

DA COBRANÇA DE JUROS SUPERIORES A 12%

No que alude a pretensa de limitação dos juros remuneratórios ao patamar de 12% (doze por cento) ao ano, é de se ressaltar que através da EC n. 40/2003, foram extirpados todos os parágrafos do art. 192, da CF/88, pondo-se fim à controvérsia.

Registre-se, outrossim, que o **Supremo Tribunal Federal**, em sessão Plenária de 11.06.2008, aprovou a **Súmula Vinculante nº 7**, de seguinte teor:

"A norma do §3º do artigo 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."

Destarte, resta claro que a instituição financeira/ré, ora recorrente, não está sujeita ao limite de juros traçado pelo Decreto nº. 22.626/33, mas ao fixado pelo Conselho Monetário Nacional, através do seu órgão executivo, o Banco Central, o que era (e ainda é, em virtude da prorrogação da competência legislativa, pela Lei n. 8.392, de 30.12.91) permitido pela Lei nº. 4.595, de 31.12.64.

Nesse toar, acerca da cobrança de juros superiores ao limite de 12% (doze por cento) ao ano por instituições financeiras, colhe-se da jurisprudência também do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO COM BASE NO DECRETO 22.626/33. ABUSIVIDADE. NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 382/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que os juros remuneratórios cobrados pelas instituições financeiras não sofrem a limitação imposta pelo Decreto nº 22.626/33, conforme disposto na Súmula 596/STF, de forma que a abusividade do percentual pactuado deve ser cabalmente demonstrada em cada caso, com a comprovação do desequilíbrio contratual ou de lucros excessivos, sendo insuficiente o só fato de a estipulação ultrapassar 12% ao ano ou de haver estabilidade inflacionária no período, o que não ocorreu no caso dos autos. Inteligência da Súmula 382/STJ. (AgRg no REsp 1295860/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 18/05/2012)

Como se sabe, os juros poderão ser cobrados de acordo com as taxas de mercado, inclusive com a possibilidade da cobrança em patamar superior aos 12% (doze por cento) ao ano.

“In casu sub judice”, à época do contrato, dezembro de 2007, a taxa média do empréstimo pessoal foi de 5,32% ao mês e a taxa média do cheque especial foi de 8,24% ao mês¹, de modo que a taxa efetivamente cobrada no empréstimo objeto da presente ação, 3,72% (fl. 109), encontra-se dentro da média de mercado, não havendo que se falar em abusividade.

Em razão disto, porque restou demonstrado que os juros remuneratórios aplicados ao contrato estavam em consonância com a taxa média de mercado praticada no momento da equalização real do crédito/débito (fl. 118), a sentença recorrida deve ser reformada neste ponto.

Por fim, apenas por amor ao debate, mister ressaltar que na cobrança de juros remuneratórios na modalidade de cartão de crédito, na hipótese de impontualidade da obrigação de pagamento, parcelamento ou inadimplência do usuário, os juros praticados devem obedecer a taxa média de mercado. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS.

¹<http://www.procon.sp.gov.br/noticia.asp?id=714>

LIMITAÇÃO À TAXA MÉDIA DE MERCADO PARA OPERAÇÕES DA ESPÉCIE OU ASSEMELHADAS.

1. O reconhecimento da abusividade da taxa de juros nos contratos de cartão de crédito pode ser verificada mediante o cotejo entre a taxa contratada e a média das taxas de mercado para as mesmas operações ou assemelhadas. 2. A verificação da abusividade ou não, no caso concreto, encontra óbice no enunciado 7/STJ, não se podendo extrair do acórdão o quanto a taxa de juros contratada superou a média de mercado para símile operação. 3. As instâncias ordinárias registraram não se poder extrair dos autos a data da contratação ou a pactuação expressa da capitalização mensal de juros, tema que não se sujeita à verificação desta Corte na esteira dos enunciados nº 5 e 7/STJ. 4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STJ - AgRg no REsp 1235612/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 19/08/2013)

E,

DIREITO BANCÁRIO E COMERCIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. ADMINISTRADORA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS CONTRATADA. ABUSIVIDADE. LIMITAÇÃO À TAXA MÉDIA DE MERCADO PARA OPERAÇÕES DA ESPÉCIE.

1. Recurso especial, concluso ao Gabinete em 09/06/2011, no qual se discute a utilização da taxa média de mercado do "cheque especial" divulgada pelo Banco Central do Brasil para limitação da taxa de juros remuneratórios contratada em operação de cartão de crédito. Ação de cobrança ajuizada em 2008. 2. Reconhecida a abusividade da cláusula contratual de taxa de juros remuneratórios, limitam-se os juros praticados à taxa média do mercado em operações da espécie.

3. A ausência de divulgação pelo Banco Central do Brasil de taxas médias para a operação de cartão de crédito não é suficiente para fundamentar a transposição das taxas médias apuradas para as operações de "cheque especial", ante a manifesta diversidade de natureza jurídica das operações.

4. Recurso especial provido. (STJ - REsp 1256397/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 27/09/2013)

Pelo exposto, a manifestação judicosa de primeiro grau diverge da orientação do Tribunal da Cidadania, devendo ser reformada.

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

No tocante à cobrança de juros capitalizados, a jurisprudência pacífica do Colendo Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de considerá-la legal, desde que para contratos firmados após 31.03.2000, hipótese dos autos, data da entrada em vigor da Medida Provisória 1.963-17/2000 – que depois foi convertida na Medida Provisória 2.170-36/2001 - e desde que haja expressa previsão contratual.

No caso vertente, o julgador primevo entendeu que referido encargo não foi previsto no contrato de forma expressa.

Equívocou-se o magistrado comarcão, não merecendo prosperar o entendimento suso aludido, eis que contrário ao entendimento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 973.827/RS, submetido ao Rito dos Recursos Repetitivos (art. 543-C, do CPC).

Para melhor compreensão, pede-se vênia para transcrição da ementa do acórdão acima mencionado, veja-se:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AÇÕES REVISIONAL E DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM DEPÓSITO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS COMPOSTOS. DECRETO 22.626/1933 MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36/2001. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MORA. CARACTERIZAÇÃO.

1. A capitalização de juros vedada pelo Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura) em intervalo inferior a um ano e permitida pela Medida Provisória 2.170-36/2001, desde que expressamente pactuada, tem por pressuposto a circunstância de os juros devidos e já vencidos serem, periodicamente, incorporados ao valor principal. Os juros não pagos são incorporados ao capital e sobre eles passam a incidir novos juros. 2. Por outro lado, há os conceitos abstratos, de matemática financeira, de "taxa de juros simples" e "taxa de juros compostos", métodos usados na formação da taxa de juros contratada, prévios ao início do cumprimento do contrato. A mera circunstância de estar pactuada taxa efetiva e taxa nominal de juros não implica capitalização de juros, mas apenas processo de formação da taxa de juros pelo método composto, o que não é proibido pelo Decreto 22.626/1933.

3. Teses para os efeitos do art. 543-C do CPC: - "É permitida a capitalização de juros com periodicidade

inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." - "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada". 4. Segundo o entendimento pacificado na 2ª Seção, a comissão de permanência não pode ser cumulada com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios. 5. É lícita a cobrança dos encargos da mora quando caracterizado o estado de inadimplência, que decorre da falta de demonstração da abusividade das cláusulas contratuais questionadas. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido. (STJ Resp 973.827 - RS (2007/0179072-3), Relator: Ministro MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Julgamento: 08/08/2012, S2 - SEGUNDA SEÇÃO). (grifei).

Nos termos do recurso especial acima transcrito, no caso "sub judice" é legítima a cobrança dos juros capitalizados, restando configurada a legalidade dos percentuais aplicados pela instituição bancária, vez que houve pactuação expressa.

É que a taxa de juros mensais é de 3,29% (três vírgula vinte e nove por cento), o duodécuplo dessa taxa equivaleria a 39,48% (trinta e nove vírgula quarenta e oito por cento), todavia, a taxa efetiva anual contratada corresponde a 47,46% (quarenta e sete vírgula quarenta e seis por cento), sendo superior a doze vezes a taxa mensal, o que autoriza a cobrança do custo efetivo total do pacto de 55,87% (cinquenta e cinco vírgula oitenta e sete por cento).

Com efeito, estando a capitalização mensal dos juros expressamente pactuada, conforme acima especificado, a cobrança nos percentuais aplicados caracteriza-se como legal e, portanto, devida, devendo ser a sentença vergastada reformada.

DA CUMULAÇÃO DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS

De acordo com a Súmula 472, do STJ, a cobrança da Comissão de Permanência exclui a exigibilidade dos juros remu-

neratórios, moratórios e da multa contratual, sendo admitida a sua incidência, somente se não cumulada com os demais encargos moratórios.

Sobre essa cumulação, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o seguinte entendimento:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO SIMPLES DO INDÉBITO. RECURSOS REPETITIVOS. TARIFAS BANCÁRIAS. TAC E TEC. EXPRESSA PREVISÃO CONTRATUAL. COBRANÇA. LEGITIMIDADE. PRECEDENTES. FINANCIAMENTO DO IOF. POSSIBILIDADE. 1. A comissão de permanência não pode ser cumulada com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios (enunciados Súmulas 30, 294 e 472 do STJ).

(...) 11 . Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (REsp 1255573/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 24/10/2013). (grifei).

E,

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1. A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. 2. Admite-se a capitalização mensal dos juros nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da MP 1.963-17 (31.3.00), desde que seja pactuada. 3. É admitida a incidência da comissão de permanência desde que pactuada e não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. 4. Em razão da inexistência de abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização), a mora está caracterizada. 5. Recurso Especial conhecido e provido. (STJ - REsp 1.414.205; Proc. 2013/0358642-9; RS; Terceira Turma; Relª Minª Nancy Andrighi; DJE 13/11/2013). (grifei).

Ainda,

BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283/STF. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. 1. A existência de

fundamento do acórdão recorrido não impugnado. Quando suficiente para a manutenção de suas conclusões. Impede a apreciação do Recurso Especial. 2. Admite-se a capitalização mensal dos juros nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da MP 1.963-17 (31.3.00), desde que seja pactuada. 3. É admitida a incidência da comissão de permanência desde que pactuada e não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. 4. A abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: a) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; b) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; c) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz 5. Recurso Especial parcialmente provido. (STJ; REsp 1.415.273; Proc. 2013/0362724-1; RS; Terceira Turma; Rel^a Min^a Nancy Andrigli; DJE 11/11/2013). (grifei).

Por fim,

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM ENCARGOS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 472. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO CONEXA COM AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. JULGAMENTO REALIZADO POR UMA ÚNICA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO CONHECIDO EM PARTE. EXIGÊNCIA DE DUPLO PREPARO. LEGISLAÇÃO LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 280/STF.

1. "A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual" (Súmula n.472/STJ). (STJ - REsp 1000987/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 06/11/2012). (grifei).

Na hipótese em apreço, não se vislumbra cobrança de comissão de permanência, mas tão somente cobrança de encargos moratórios, quais sejam, multa de 2% (dois por cento) e juros de mora ao percentual de 1% (um por cento) ao mês.

Isto posto, constatando-se que a sentença “a quo” está toda contrária à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há de ser totalmente reformada, devendo ser provido o apelo da instituição bancária.

Por tais razões, e à luz dos fundamentos acima apontados, DOU PROVIMENTO à apelação cível, para reformar a sentença recorrida em todos os seus termos, julgando improcedente o pedido inicial

Em face do provimento do recurso, inverte os ônus sucumbenciais.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga (Juiz Convocado para substituir a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira).

Presente ao julgamento a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 02 de junho de 2015.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator