



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DO DES. JOSÉ RICARDO PORTO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000844-10.2013.815.2003

RELATOR :Des. José Ricardo Porto

APELANTE :Rivelino Mariano Macedo

ADVOGADO : Luiz Cesar Gabriel Macedo

APELADO :BV Financeira S/A Crédito Financiamento e Investimento

ADVOGADA :Marina Bastos da Porciuncula Benghi

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. OPORTUNIZAÇÃO DE PRAZO PARA ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS NA INSTÂNCIA INFERIOR. REQUERIMENTO DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REJEIÇÃO DA QUESTÃO PRÉVIA.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa, quando foi oportunizado prazo para a especificação de provas no Juízo de Origem, tendo o ora suscitante pugnado pelo julgamento antecipado da lide.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. QUITAÇÃO ANTECIPADA DE FINANCIAMENTO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE REDUÇÃO PROPORCIONAL DOS JUROS. CÁLCULOS REALIZADOS PELA MAGISTRADA DE BASE, POR MEIO DO SISTEMA ELETRÔNICO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA, DEMONSTRANDO O CORRETO ABATIMENTO DOS ENCARGOS. RESPEITO AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS *PROBANDI*. FACULDADE DO JUIZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA APLICAÇÃO DO REFERIDO REGRAMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO AUTORAL. ARTIGO 333, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO.

- Os requisitos de admissibilidade deste recurso obedecerão as regras e entendimentos jurisprudenciais do Código de Processo Civil de 1973, porquanto a irresignação foi interposta em face de decisão publicada antes da vigência do novo CPC.

- *“Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.”* (Enunciado Administrativo nº 02 do Superior Tribunal de Justiça).

-O art. 52, §2º, do CDC assegura o direito dos consumidores de quitarem antecipadamente dívida contraída mediante a redução proporcional dos juros e demais acréscimos. Todavia, analisando detidamente o caso dos autos, bem como os cálculos elaborados pela Magistrada de base de fls. 74, entendo que não houve conduta repreensível por parte da instituição financeira, que abateu corretamente os juros e encargos segundo as regras legais, não havendo o que se falar em repetição de indébito.

- Nos termos do art. 333, I, do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito. Assim, se ele não se desincumbe deste mister, deixando de instruir o processo com os documentos necessários, não pode o Juiz, através de sua imaginação, aplicar o pretense direito ao caso concreto que lhe fora submetido.

– A inversão do ônus da prova é uma faculdade conferida ao Magistrado, não um dever, e fica a critério da autoridade judicial aplicar tal instituto quando for verossímil a alegação do consumidor ou do hipossuficiente, nos termos do inciso VIII, do art. 6º, do Código de Defesa do Consumidor (Precedente do Superior Tribunal de Justiça).

– Se o autor reclama um direito – inversão do ônus da prova, com base no art. 6º, VIII, do CDC – tem o dever de provar o seu fato constitutivo.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO- JUROS REMUNERATÓRIOS. TAXA MÉDIA DE MERCADO. AUSÊNCIA DE PROVA DE ABUSIVIDADE. ABATIMENTO DOS ENCARGOS EM RAZÃO DA QUITAÇÃO ANTECIPADA DO FINANCIAMENTO. RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO DE VALOR COBRADO INDEVIDAMENTE. RECURSO DESPROVIDO. Se os juros remuneratórios foram fixados abaixo da taxa média de

mercado, não há que falar em abusividade. De acordo com o § 2º do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, tendo o consumidor quitado antecipadamente seu financiamento ou parte dele, terá direito à redução proporcional dos juros e demais encargos incidentes sobre as parcelas. Tendo sido julgado improcedente o pedido do autor, não há que falar em restituição de valores pagos. (TJMS; APL 0811499-18.2012.8.12.0001; Campo Grande; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Fernando Mauro Moreira Marinho; DJMS 13/04/2015; Pág. 13)

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a Primeira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à **unanimidade, REJEITAR A PRELIMINAR. NO MÉRITO, POR IGUAL VOTAÇÃO, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.**

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por **Rivelino Mariano Macêdo** em face da sentença proferida nos autos da Ação de Repetição de Indébito movida contra a **BV Financeira S/A Crédito Financiamento e Investimento**.

Ao proferir a decisão (fls.72/73), o Magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido, com base no art. 269, I, do CPC. Ademais, condenou o autor em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, devendo ser observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Nas razões do seu apelo (fls.77/87), o promovente aduz, preliminarmente, ter ocorrido o cerceamento de defesa, ante a ausência de produção de prova pericial.

Ademais, assevera não ter havido o desconto proporcional dos juros após a quitação antecipada do financiamento, em desrespeito ao art. 52 do Código de Defesa do Consumidor.

Frisa, também, que o boleto para liquidação foi emitido de forma unilateral pela instituição financeira, não podendo o consumidor discutir os valores ali inseridos,

dessa forma, a quantia exigida a mais constitui evidente cobrança indevida, nos termos do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual a restituição deve ocorrer de forma dobrada.

Afirma, ainda, que a conduta do recorrido é totalmente abusiva e fere, violentamente, a função social do contrato, pois não respeitou os princípios embaixadores da Norma Consumerista, quais sejam, o da boa fé objetiva e o do equilíbrio entre as partes, abusando da sua condição de hipossuficiência.

Ante o exposto, pugna pelo provimento do recurso, com a reforma da decisão *a quo*.

Ausência de contrarrazões – vide certidão de fls. 103 verso.

Manifestação ministerial às fls. 108/112, opinando pela rejeição da preliminar e pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, destaco que os requisitos de admissibilidade deste recurso obedecerão as regras e entendimentos jurisprudenciais do Código de Processo Civil de 1973, porquanto a irresignação foi interposta em face de decisão publicada antes da vigência do novo CPC.

Vejamos o que dispõe o Enunciado Administrativo nº 02 do Superior Tribunal de Justiça:

“Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.”

Antes de adentrar no mérito da controvérsia, analiso a questão prévia arguida pelo recorrente.

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Alega o autor o cerceamento de defesa, ao argumento de que não lhe foi oportunizado o direito de produzir prova pericial.

Entretanto, com relação a argumentação, vê-se que ocorreu a preclusão.

Sobre o tema, trago à baila lições de Fredie Didier Jr.:

A preclusão é instituto fundamental para o bom desenvolvimento do processo, sendo uma das principais técnicas para a estruturação do procedimento e, para a delimitação das regras que compõem o formalismo processual. A preclusão apresenta-se, então, como um limitador do exercício abusivo dos poderes processuais das partes, bem como impede que questões já decididas pelo magistrado possam ser reexaminadas, evitando-se, com isso, o retrocesso e a insegurança jurídica.

(...) De acordo com o princípio da preclusão, o procedimento não deve ser interrompido ou embaraçado (ou, ao menos, as interrupções e os embaraços devem ser reduzidos ao mínimo inevitável). Deve caminhar sempre avante, de forma ordenada e proa: não se admite o retorno para etapas processuais já ultrapassadas; não se tolera a adoção de comportamentos incoerentes e contraditórios.¹

Com a análise detida dos autos, infere-se que o autor, às fls. 68, pugnou pelo julgamento antecipado da lide, dispensando a produção probatória.

Sendo assim, nota-se que ocorreu a preclusão, pois o demandante, nas razões do seu recurso, argumenta a essencialidade da realização de prova pericial, todavia, anteriormente, praticou ato incompatível com esse posicionamento, ao dispensar a sua produção.

¹Curso de Direito Processual Civil, Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento. Volume 1. 12ª Edição. Pag. 292/293.

Neste norte, vejamos o que estatui o art. 473, do Código de Processo Civil:

Art. 473 - É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.

Acosto julgado deste E. Tribunal de Justiça sobre a questão:

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APLICAÇÃO DO ART. 267, VI, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. Reconhecimento de conexão, antes da prolação da sentença, entre a ação de interdito proibitório e de usucapião. Preclusão. Regra do artigo 473 do CPC. Manutenção da sentença. Desprovimento do apelo. O art. 923 do CPC proíbe o ajuizamento de ação de reconhecimento do domínio quando pendente processo possessório. "É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão." do ponto de vista objetivo, a preclusão constitui fato impeditivo destinado a garantir o avanço progressivo da relação processual e a obstar ao seu recuo, para fases anteriores do procedimento. (TJPB; AC 025.2005.000.867-8/001; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. José Di Lorenzo Serpa; DJPB 31/01/2012; Pág. 7

Outrossim, não há que se falar em excesso de rigorismo formal oriundo da aplicação da preclusão. Ora, não se trata de extremo rigor, mas sim de aplicação adequada das normas processuais, com vistas a não eternizar o processo. De fato, o não reconhecimento da preclusão, na hipótese em tela, implicaria permitir à parte agir de forma controversa, o que abalaria a segurança jurídica necessária ao alcance da estabilidade das relações processuais.

Ante o exposto, rejeito a presente prefacial.

MÉRITO

Passo ao exame do mérito recursal.

O presente feito foi intentado sob o argumento de que o banco apelado não fez a redução proporcional dos juros quando da liquidação antecipada do financiamento

descrito na inicial, contrariando, assim, o disposto no art. 52, §2º, do Código de Defesa do Consumidor.

A Magistrada de base, ao prolatar a sentença, entendeu que não houve erro no referido cálculo, julgando improcedente o pedido posto na exordial, fato que gerou a presente irresignação do demandante.

Pois bem, o art. 52, §2º, do CDC assegura o direito dos consumidores de quitarem antecipadamente dívida contraída mediante a redução proporcional dos juros e demais acréscimos, senão vejamos:

"Art. 52 (...)

§2º - É assegurada ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos."

Dito isto, em conformidade com o disposto no art. 42, parágrafo único, do CDC, o consumidor cobrado por quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, com acréscimo de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

Todavia, analisando detidamente o caso dos autos, bem como os cálculos elaborados pela Magistrada de base de fls. 74, entendo que não houve conduta repreensível por parte da instituição financeira, que abateu corretamente os juros e encargos segundo as regras legais, não havendo o que se falar em repetição de indébito.

Ademais, verifica-se que a Juíza de primeiro grau foi diligente na elaboração dos cálculos consoantes os juros constantes no contrato de fls. 14/16.

Outrossim, é importante frisar que, nos termos do art. 333, I, do CPC, caberia ao autor demonstrar o fato constitutivo do seu direito. Assim, deveria trazer aos autos provas verossímeis acerca do não abatimento dos juros por parte do Banco, ônus do qual não se desincumbiu.

Pelo contrário, conforme já foi asseverado quando da análise da preliminar de cerceamento de defesa, o promovente pugnou pelo julgamento antecipado da lide, dispensando qualquer tipo de produção probatória.

Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial:

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO- JUROS REMUNERATÓRIOS. TAXA MÉDIA DE MERCADO. AUSÊNCIA DE PROVA DE ABUSIVIDADE. ABATIMENTO DOS ENCARGOS EM RAZÃO DA QUITAÇÃO ANTECIPADA DO FINANCIAMENTO. RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO DE VALOR COBRADO INDEVIDAMENTE. RECURSO DESPROVIDO. Se os juros remuneratórios foram fixados abaixo da taxa média de mercado, não há que falar em abusividade. De acordo com o § 2º do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, tendo o consumidor quitado antecipadamente seu financiamento ou parte dele, terá direito à redução proporcional dos juros e demais encargos incidentes sobre as parcelas. **Tendo sido julgado improcedente o pedido do autor, não há que falar em restituição de valores pagos.** (TJMS; APL 0811499-18.2012.8.12.0001; Campo Grande; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Fernando Mauro Moreira Marinho; DJMS 13/04/2015; Pág. 13)*

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. CONTRATO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. OBRIGATORIEDADE DE ABATIMENTO EM CASO DE QUITAÇÃO ANTECIPADA (ART. 52, § 2º, DO CDC). É dever jurídico do fornecedor (no caso específico, instituição financeira) informar ao consumidor, quando por ele solicitado, o valor que lhe é devido, sem se descuidar de observar a legislação consumerista, a qual prevê ser. **Assegurado ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos. (art. 52, § 2º, do CDC). Recurso conhecido e improvido.** (TJDF; Rec. 2013.01.1.059069-4; Ac. 869.107; Terceira Turma Cível; Rel. Des. Gilberto Pereira de Oliveira; DJDFTE 27/05/2015; Pág. 217)*

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. QUITAÇÃO ANTECIPADA DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. DIREITO À REDUÇÃO PROPORCIONAL DOS ENCARGOS. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. MÁ FÉ NÃO CARACTERIZADA. DESCABIMENTO. **A redução proporcional dos juros e demais encargos que é garantida ao consumidor na liquidação antecipada do contrato (art. 52, §2º, CDC) deve ser por ele comprovada como fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, CPC), salvo***

se invertido o ônus da prova (art. 6º, VIII, CDC). A aplicação da sanção prevista no parágrafo único, do artigo 42, do CDC, somente ocorre quando verificadas três situações: a cobrança indevida, o pagamento em excesso e a não ocorrência de engano justificável. (TJMG; APCV 1739401-46.2008.8.13.0707; Varginha; Décima Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Carlos Gomes da Mata; Julg. 19/08/2010; DJEMG 27/08/2010)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. QUITAÇÃO ANTECIPADA DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. DIREITO À REDUÇÃO PROPORCIONAL DOS ENCARGOS. AUSÊNCIA DE PROVA DE CIÊNCIA PRÉVIA DO CONSUMIDOR SOBRE O VALOR DE TARIFA EXIGIDA. ABUSIVIDADE. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. MÁ FÉ NÃO CARACTERIZADA. DESCABIMENTO. Compete ao financiador demonstrar que o financiado teve ciência prévia da exigência de tarifa para a quitação antecipada do contrato, inclusive a respeito do seu valor, sob pena de nulidade da cláusula contratual que permite a sua cobrança em valor que "consta da tabela de tarifas afixada nas dependências de suas agências" (art. 6º, III, c/c art. 51, XV, CDC). - **A redução proporcional dos juros e demais encargos que é garantida ao consumidor na liquidação antecipada do contrato (art. 52, §2º, CDC) deve ser por ele comprovada como fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, CPC), salvo se invertido o ônus da prova (art. 6º, VIII, CDC). - A aplicação da sanção prevista no parágrafo único, do artigo 42, do CDC, somente ocorre quando verificadas três situações: A cobrança indevida, o pagamento em excesso e a não ocorrência de engano justificável. (TJMG; APCV 1.0145.08.435791-5/0011; Juiz de Fora; Décima Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Carlos Gomes da Mata; Julg. 15/10/2009; DJEMG 03/11/2009)**

No tocante à inversão do ônus da prova, importa ressaltar que a sua aplicação constitui faculdade do Juiz, e não uma obrigação, a depender de seu livre convencimento acerca da existência dos requisitos autorizadores, previstos no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, quais sejam, a verossimilhança do alegado e hipossuficiência probatória do autor, além de restar configurado que o litígio trata-se de relação consumerista.

Sobre o tema, trago jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ENERGIA ELÉTRICA. SUSPENSÃO DE FORNECIMENTO. INVERSÃO DO

ÔNUS DA PROVA. FACULDADE QUE PODE OU NÃO SER EXERCIDA PELO MAGISTRADO A DEPENDER DE SEU LIVRE CONVENCIMENTO ACERCA DA EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTO NO ART. 6º, VIII, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO ADOTADO NESTA CORTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. A inversão do ônus da prova é uma faculdade conferida ao magistrado, não um dever, e fica a critério da autoridade judicial conceder tal inversão quando for verossímil a alegação do consumidor ou do hipossuficiente, nos termos do inciso VIII do art. 6º do Código de Defesa do Consumidor. Precedente. 2. (...). 3. Recurso especial não-provido.(STJ-REsp 1085630/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 18/03/2009).

Processual civil. Responsabilidade civil. Código do Consumidor. Ônus da prova. Inexistência de provas dos fatos alegados na petição inicial. Decisões anteriores fundadas nas provas acostadas aos autos. Impossibilidade de reexame. Súmula 7/STJ. Não comprovação dos alegados danos materiais e morais sofridos.- Ao autor, incumbe a prova dos atos constitutivos de seu direito.- Em que pese a indiscutível aplicação da inversão do ônus da prova ao CDC, tal instituto não possui aplicação absoluta. A inversão deve ser aplicada “quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”.- Entenderam as instâncias ordinárias, após análise das provas dos autos, que o recorrente não comprovou as falhas na prestação dos serviços contratados. Necessidade de revolvimento de todo o conjunto fático-probatório. Óbice da Súmula 7 do STJ.- O recorrente não provou a ocorrência de vícios no serviço que pudessem lhe conferir direito a uma indenização por danos materiais ou morais. Recurso especial não conhecido. (STJ-REsp 741.393/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 22/08/2008.)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS. CONTA POUPANÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TITULARIDADE. SÚMULA 7/STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inviável rever a assertiva do acórdão recorrido de que a parte autora não demonstrou ser titular da conta de poupança, em face do óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 2. A pretendida inversão do ônus da prova exige do autor a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, pelo menos, com indícios mínimos capazes de comprovar a própria existência da contratação da conta poupança. Isso porque cabe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ-AgRg nos EDcl no REsp 1133347/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/03/2011, DJe 10/03/2011)

Assim, no presente caso, não poderia ocorrer a inversão do ônus da prova, uma vez que não restou caracterizada a verossimilhança das alegações, requisito indispensável para a aplicação desta regra.

Ante o exposto, **rejeito a prefacial e desprovejo o apelo**, mantendo a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos. Participaram do julgamento, além do relator, Excelentíssimo Desembargador José Ricardo Porto, o Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos, Excelentíssima Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti.

Presente à sessão o douto representante do Ministério Público, Dr. Alcides Orlando de Moura Jansen, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 10 de maio de 2016.

Des. José Ricardo Porto
RELATOR

J/02
J/07 r