



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

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005469-59.2007.815.0011

RELATOR : Des. José Ricardo Porto

APELANTE : Banco Bradesco S/A

ADVOGADO : Wilson Sale Belchior

APELADO : Luciano Araújo Ramos

ADVOGADO : Théo Farias

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REVISIONAL DE CONTRATO. AUTOR CORRENTISTA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CAPITALIZAÇÃO INDEVIDA DE JUROS. AUSÊNCIA DOS INSTRUMENTOS DA AVENÇA QUESTIONADA NA IRRESIGNAÇÃO. DECISÃO DETERMINANDO A APRESENTAÇÃO PELA PROMOVIDA. OMISSÃO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 359 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DETERMINADA DE MANEIRA DOBRADA PELO JUIZ A QUO. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA NA HIPÓTESE. DEVOUÇÃO A SER OPERADA NA FORMA SIMPLIFICADA. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXEGESE DO ART. 555, § 1º – A, DA LEI ADJETIVA CIVIL. PROVIMENTO PARCIAL DA SÚPLICA APELATÓRIA.

- “É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que, em caso de recusa à exibição do documento determinada em medida incidental de exibição de documento, é cabível a admissão de veracidade dos fatos alegados (art. 359 do CPC). (...)” (STJ - AgRg no Resp 1269486/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 23/08/2013).

- Demonstrando o promovente que paga por valores que não poderiam lhe ser cobrados, deve haver repetição de indébito, na forma simplificada, do que lhe foi exigido desmedidamente.

- “2. Não se mostram contraditórias a conclusão de que a cobrança era abusiva e a condenação à devolução simples, porquanto o critério definidor da forma da restituição

(simples ou dobrada) é a boa ou má-fé, bem como a culpa do fornecedor, não simplesmente a ilegalidade da cobrança.” (REsp 1300032/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 13/03/2013).

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo **Banco Bradesco S/A**, contra a sentença de fls. 401/407, que julgou procedente a ação ajuizada por **Luciano Araújo Ramos**, para *“declarar nula as cláusulas que autorizem a cobrança de juros superiores a 12% (doze por cento) ao ano, bem como das cláusulas que autorizem a correção pela TR – taxa referencial, juros capitalizados (anatocismo), taxas indevidas, encargos de saldo vinculado e de cheque especial (conforme listado às fls. 359/399) e juros moratórios superiores a 2% (dois por cento) ao mês, condenando a demandada a repetir o que indevidamente cobrou da autora, em dobro (art. 42, parágrafo único, do CDC), acrescido de correção monetária pelo INPC/FGV, juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e aplicando-se a mesma taxa de juros aplicada pelo Banco réu no cheque especial (em face do princípio da isonomia constitucional), tudo calculado desde a data do fato.”* - (fls. 407).

Ademais, condenou a promovida em custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Irresignada, a instituição financeira apresentou o presente apelo (fls. 411/424), pugnano pela possibilidade da prática do anatocismo, haja vista que o contrato clebrado entre as partes contém cláusulas estipuladas de acordo com a lei e dentro das disposições divulgadas pelo Banco Central do Brasil, obedecendo cautelosamente ao preceito inscrito no art. 58, do Código de Defesa do Consumidor, cabendo a autora a faculdade de aceitar, ou não, as condições para a contratação.

Outrossim, defendeu a possibilidade da utilização da tabela price, considerando que seu aproveitamento não implica necessariamente na capitalização de juros, bem como destaca o fato de sua previsão expressa na avença.

Ademais, assevera que não fora demonstrada sua má-fé na cobrança das tarifas consideradas ilegais, bem como a existência do engano justificável.

Alfim, requer o provimento da súplica para que seja julgada a improcedência total da demanda, diante da regularidade dos procedimentos adotados pelo banco com a inversão do ônus sucumbencial.

Contrarrazões às fls. 434/446.

Parecer Ministerial sem manifestação quanto ao mérito do recurso, porquanto a ausência de interesse público que torne necessária a sua intervenção (fls. 468/471).

É o relatório.

DECIDO:

Analisando o inteiro teor dos autos, tem-se que o magistrado de primeiro grau julgou procedente os requerimentos formulados na inicial, motivo que gerou o descontentamento do promovido, ensejando **a presente irresignação apelatória, para ver reconhecida a legalidade da cobrança da “capitalização dos juros”, da utilização da “tabela price” e da restituição do indébito na forma simplificada.** - (fls. 411/424).

Ab initio, verifico que o suplicante não possui interesse quanto ao pedido da utilização da tabela price, haja vista que a sentença não determinou a proibição do referido método na aplicação dos juros, não merecendo conhecimento tal ponto da súplica.

Manuseando o caderno processual, constata-se que o autor propôs Ação Revisional, sustentando ter verificado a indevida exigência de juros capitalizados, taxas extorsivas, comissão de permanência e encargos e taxas ilegais não previstas.

O Juiz *a quo*, invertendo o ônus da prova, determinou que a financeira apresentasse cópia de tal avença (vide fls. 15/22 e 377/378). No entanto, o banco exibiu apenas extratos da conta corrente do promovente, deixando de cumprir as ordens exaradas pelo magistrado de primeiro grau.

Contudo, o fato de o banco recorrente não ter fornecido as cópias do contrato mencionado pelo autor, apesar de devidamente intimado, traz a incidência da presunção constante no artigo 359 e incisos do Código de Processo Civil, que afirma:

Art. 359. Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar:

I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357;

II - se a recusa for havida por ilegítima.

O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte, inclusive, orientam pela observância ao artigo 359 e seus incisos, em caso de não atendimento à obrigação de fazer determinada pelo Magistrado, o que é o caso dos autos. Vejamos:

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. INCIDENTE DE EXIBIÇÃO DE CONTRATO. RECUSA INJUSTIFICADA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 359 DO CPC.

1. Em se cuidando de relação jurídica entre instituição financeira e consumidor de serviços bancários, presumem-se verídicos os fatos alegados na falta de exibição incidente de contrato. Embora não caiba a multa pelo descumprimento, que na hipótese não foi cogitada, o efeito da não exibição do do instrumento contratual revisando, ou da ilegitimidade da recusa, é ter como verdadeiros os fatos que a parte adversa quer provar, nos termos do art. 359 do CPC.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.”¹

“EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. MEDIDA INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. ADMISSÃO DA VERACIDADE DOS FATOS ALEGADOS. ART. 359 DO CPC. POSSIBILIDADE.

¹ STJ - AgRg no AREsp 434539/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 25/03/2014.

1. Não se admite inovação recursal em sede de agravo regimental, visto que vedada pelo instituto da preclusão consumativa.

2. **É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que, em caso de recusa à exibição do documento determinada em medida incidental de exibição de documento, é cabível a admissão de veracidade dos fatos alegados (art. 359 do CPC).**

3. Agravo regimental desprovido.² (Grifei).

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO COM PEDIDO LIMINAR. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS A 12% (DOZE POR CENTO) AO ANO. PROCEDÊNCIA. ÉGIDE DO ART. 543-C, §7º,II, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DO INSTRUMENTO DA AVENÇA. INTIMAÇÃO DA EMPRESA PROMOVIDA PARA SUA APRESENTAÇÃO. OMISSÃO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 359 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DISTINGUISHING. SITUAÇÃO QUE AFASTA A ORIENTAÇÃO EMANADA DO PARADIGMA. RATIFICAÇÃO DO DECISUM DESTA CORTE. Não cumprindo a instituição financeira ré a ordem judicial que determinou a juntada aos autos do contrato firmado entre as partes, aplica-se o disposto no art. 359 do CPC, devendo ser tidas por verdadeiras as excessividades suscitadas pelo autor. O norte indicado pela corte cidadã em decisão paradigma se refere aos casos em que inexiste percentual fixando os juros praticados, enquanto que, na hipótese em disceptação, ocorreu a impossibilidade do exame da avença por desídia do promovido, ora recorrente, de maneira que, presumem-se verdadeiros os fatos alegados, nos termos do art. 359 do cpc.”³ (Grifei).

“AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO COM PEDIDO LIMINAR. PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO CÍVEL. CONHECIMENTO PARCIAL DA IRRESIGNAÇÃO. IMPUGNAÇÃO DE CAPÍTULO DE SENTENÇA SOBRE O QUAL A RECORRENTE SAIU VENCEDORA. AUSÊNCIA DO INSTRUMENTO DA AVENÇA. INTIMAÇÃO DA EMPRESA PROMOVIDA PARA SUA APRESENTAÇÃO. OMISSÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 359 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS. CUMULAÇÃO DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM OUTROS ENCARGOS. PROIBIÇÃO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DA SÚPLICA. Não cumprindo a instituição financeira ré a ordem judicial que determinou a juntada aos autos do contrato firmado entre as partes, aplica-se o disposto no art. 359 do CPC, devendo ser tidas por

² STJ - AgRg no REsp 1269486/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 23/08/2013.

³ TJPB; APL 0000189-49.2010.815.2001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Ricardo Porto; DJPB 25/07/2014; Pág. 17.

indevidas as excessividades suscitadas pelo autor. - admite-se a cobrança da comissão de permanência no período da inadimplência, desde que não cumulada com correção monetária, juros moratórios, multa contratual ou juros remuneratórios.⁴
(Grifei)

Com efeito, entendo que a repetição do indébito deverá ser modificada para a **forma simples**, visto que a utilização dobrada do instituto só se justifica nas hipóteses em que haja demonstração de má-fé na cobrança de valores, o que não foi evidenciado.

Nesse sentido, há dois entendimentos jurisprudenciais examinando a ocorrência da má-fé: 1º) a devolução em dobro, se provada a intenção de prejudicar o hipossuficiente; e 2º) a restituição de forma simples, quando não demonstrada a má-fé do credor.

O art. 42 do Código de Defesa do Consumidor estabelece em seu parágrafo único:

“Art. 42. (...) Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso. Acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável”. (Grifei)

A jurisprudência majoritária, inclusive a do Tribunal da Cidadania, à qual me filio, entende que a oração “salvo engano justificável” induz a exigência de má-fé para a repetição em dobro.

No caso concreto, verifica-se o fato do consumidor ter expressamente celebrado o contrato, escolhendo a instituição financeira dentre outras existentes no mercado, não podendo se beneficiar com a restituição em dobro, mas apenas de forma simples.

Em alusão à matéria, coleciono jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

⁴ TJPB; AC 200.2009.027553-4/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Marcos William de Oliveira; DJPB 09/05/2013; Pág. 11.

“AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA STF/283. COBRANÇA DE VALOR INDEVIDO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO COM BASE NO CDC. IMPOSSIBILIDADE.

1.- Constatado que o tema objeto da impugnação foi devidamente examinado pelo tribunal de origem, não há se falar em vício no julgamento dos Embargos de Declaração, que não carecem de suprimento. O que se verifica, em verdade, é tão só o fato de o Acórdão recorrido conter tese diferente da pretendida pela parte agravante, o que não justifica pedido integrativo do julgado.

2.- Quanto à incidência dos juros de mora, conforme assinalou o Acórdão recorrido, no caso, trata-se de obrigação positiva e líquida e, portanto, a simples inadimplência na respectiva data do vencimento configura a mora do devedor, em consonância com os arts. 397 e 1.336, § 1º, do Código Civil.

3.- Esse fundamento, suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado, não foi objeto de impugnação específica nas razões do Recurso Especial, incidindo, à hipótese, o óbice da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal, por aplicação analógica.

4.- A jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ é firme no sentido de que a repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC, pressupõe tanto a existência de pagamento indevido quanto a má-fé do credor.

5.- *Agravo Regimental improvido.*⁵ (Grifei)

“ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ESGOTO. ERRO JUSTIFICÁVEL. DEVOLUÇÃO SIMPLES. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos casos em que a cobrança ocorreu por erro justificável, é devida a restituição na forma simples. Incabível, em recurso especial, o revolvimento da prova para condenação da companhia por má-fé (Inteligência da Súmula 7).

2. *Agravo regimental não provido.*⁶

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AOS ARTIGOS 165, 458, I, II E III, E 535 DO CPC. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ÁGUA E ESGOTO. COBRANÇA INDEVIDA DE VALORES. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. ENGANO JUSTIFICÁVEL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Quanto à alegada afronta aos artigos 165, 458, I, II e III, e 535 do CPC, nota-se que a corte de origem se manifestou de forma clara e harmônica pela impossibilidade da devolução em dobro do valor pago a maior relativamente ao mês de agosto de 2004, bem

⁵ AgRg no AREsp 222.609/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 03/05/2013.

⁶ AgRg no REsp 1236973/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013.

como acerca da inaplicação do artigo 42, parágrafo único, da Lei n. 8.078/1990.

2. Não se mostram contraditórias a conclusão de que a cobrança era abusiva e a condenação à devolução simples, porquanto o critério definidor da forma da restituição (simples ou dobrada) é a boa ou má-fé, bem como a culpa do fornecedor, não simplesmente a ilegalidade da cobrança.

3. Caracterizado engano justificável na espécie, notadamente porque a Corte de origem, apreciando o conjunto fático-probatório, não constatou a presença de culpa ou má-fé, não é aplicável a repetição em dobro e ileso subsiste o artigo 42, parágrafo único, do CDC.

4. Recurso especial não provido.⁷⁷ (Grifo nosso)

No mesmo sentido, é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FINANCIAMENTO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. NÃO EXIBIÇÃO DO CONTRATO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. ILEGALIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREVISÃO CONTRATUAL EXPRESSA. ART. 51, IV, DO CDC. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DEVOUÇÃO DE FORMA SIMPLES. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO PARCIAL. Se não obstante a instituição bancária tenha sido intimada para trazer aos autos o contrato celebrado entre as partes, não o fez, deve ser aplicada a regra do art. 359 do CPC, a dizer, reputar como verdadeiros os fatos que pelo documento pretendia comprovar. Assim, presumem-se verdadeiros a ausência de pactuação da capitalização de juros. .. (tjmt; apl 8078/2013; comodoro; primeira Câmara Cível; Rel. Des. Sebastião Barbosa Farias; julg. 04/02/2014; djmt 12/02/2014; pág. 14). É perfeitamente cabível a decretação da nulidade de tais cláusulas, com amparo no art. 51 do CDC, uma vez que beneficiam apenas ao credor (apelante). **No entanto, não se visualiza nos autos que o encargo decorreu da má-fé, mas de prática corrente da instituição financeira que acreditava ser devida tal cobrança. Portanto, indevido a repetição em dobro.**”⁷⁸

“APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL DEDUTÍVEL. ILEGALIDADE. COBRANÇA DE JUROS REMUNERATÓRIOS.

⁷ REsp 1300032/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 13/03/2013.

⁸ TJPB; APL 0037587-93.2011.815.2001; Terceira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Saulo Henrique de Sá e Benevides; DJPB 09/07/2015; Pág. 11.

*IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA TAXA PACTUADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 530 DO STJ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DEVIDA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DE FORMA SIMPLES. PROVIMENTO. É possível a revisão de cláusulas de contratos firmados com instituições financeiras, desde que a apontada abusividade seja demonstrada nos autos, relativizando, assim, o brocardo latino do pacta sunt servanda, segundo o qual os contratos, uma vez celebrados livremente, devem ser cumpridos. Uma vez não pactuada a capitalização de juros no contrato cuja revisão é objeto da demanda judicial, bem como inexistindo substratos de taxas mensais e anuais que permita a dedução pelo consumidor da efetiva aplicação dessa prática financeira, há de se julgar procedente o pedido revisional para que seja afastada a forma de cálculo mediante a capitalização de juros anuais. Nos contratos bancários, na impossibilidade de comprovar a taxa de juros efetivamente contratada. Por ausência de pactuação ou pela falta de juntada do instrumento aos autos, aplica-se a taxa média de mercado, divulgada pelo BACEN, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada for mais vantajosa para o devedor (enunciado nº 530 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça). **Sendo a devolução em dobro pertinente apenas no caso de cobrança realizada com má-fé, bem como se verificando o fato de o consumidor ter expressamente celebrado o contrato com os encargos questionados, há de se condenar a instituição financeira à devolução simples.**"⁹ (Grifei).*

Dessa forma, considerando as peculiaridades existentes no caso em tela, mostra-se descabida a capitalização sem previsão contratual, com a consequente restituição simplificada do que foi pago indevidamente.

Com essas considerações, **CONHEÇO PARCIALMENTE O RECURSO APELATÓRIO E, NESTA PARTE, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, PROVEJO PARCIALMENTE, apenas para determinar a restituição do indébito na forma simplificada.**

Publique-se. Intime-se.

Cumpra-se.

João Pessoa, 24 de agosto de 2015.

Des. José Ricardo Porto

J12/R08

Relator

⁹ TJPB; APL 0020855-08.2009.815.2001; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho; DJPB 06/07/2015; Pág. 14.