



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Decisão Monocrática

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033344-43.2010.815.2001

RELATORA : Des^a Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

APELANTE : Erikye José Lopes Ribeiro

ADVOGADO : José Olavo C. Rodrigues e outro

APELADO : Banco Santander (Brasil) S/A

ADVOGADO : Elísia Helena de Melo Martini

APELAÇÃO CÍVEL – REGRAS DE DIREITO INTERTEMPORAL - PUBLICAÇÃO DE SENTENÇA E INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ANTES DA VIGÊNCIA DO CPC/2015 – ANÁLISE DO RECURSO SOB O REGRAMENTO CONSTANTE NA LEI 5.869/73

Os atos jurídicos processuais (sentença e Apelação) que tiveram seus efeitos consumados ainda sob a égide do regramento anterior devem ser apreciados de acordo com os ditames elencados no CPC de 1973, mesmo que esta decisão seja proferida na vigência da Lei nº 13.105/2015¹, privilegiando as disposições de direito intertemporal estabelecidas em seu art. 14 e 1.046, bem como os axiomas constantes no art. 1º da nova lei processual, art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

CONTRATO DE EMPRÉSTIMO – CAPITALIZAÇÃO DE JUROS – CONTRATO CELEBRADO APÓS A EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.963-17/00 - TAXA DE JUROS ANUAL SUPERIOR AO DUODÉCUPLO DA MENSAL – INTELIGÊNCIA DAS SÚMULAS 539 E 541 DO STJ – POSSIBILIDADE – JUROS REMUNERATÓRIOS – LIMITAÇÃO AO PERCENTUAL DE 12% AO ANO – SÚMULA 382 DO STJ -

¹ O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrada em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

IMPOSSIBILIDADE -- TARIFA DE CADASTRO - FATO GERADOR IDÊNTICO AO DA TAC – ILEGALIDADE - AUSÊNCIA DE ORIGEM E FINALIDADE - ILEGALIDADE NA COBRANÇA – DANO MORAL NÃO EVIDENCIADO – SENTENÇA EM PARCIAL CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTE TRIBUNAL E DE TRIBUNAL SUPERIOR – APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC – PROVIMENTO PARCIAL AO APELO.

É possível a revisão das taxas de juros remuneratórios nas relações de consumo, uma vez demonstrada a abusividade e seja capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada, mediante infração ao disposto no art. 51, § 1º, do CDC, ante as particularidades do caso em concreto.

Recentemente o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou as Súmulas 539 e 541, bastante elucidativas sobre a temática da capitalização de juros, tanto no que se refere à possibilidade de sua previsão contratual, quanto no que concerne à verificação da expressa pactuação, bastando a taxa anual ser superior ao duodécuplo da mensal.

A Súmula 382 do STJ assenta: "A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade".

Co efeito, após 30/04/2008, data do início da vigência da Resolução CMN 3.518/2007, a cobrança por serviços bancários prioritários foi restrita às hipóteses expressamente previstas pelo Banco Central do Brasil para fins de início de relacionamento entre as partes, sem a possibilidade de cobranças sucessivas, com o objetivo único de cobrir despesas relativas à efetivação de cadastro.

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação Cível interposta por **Erikye José Lopes Ribeiro**, buscando reformar a sentença (fls.152/157), proferida pelo MM. Juiz de Direito da 9ª Vara Cível da Comarca da Capital que, nos autos da Ação de Revisão Contratual c/c Repetição de Indébito ajuizada em face de **Banco Santander (Brasil) S/A**, julgou improcedentes os pedidos formulados pelo autor.

Nas razões do recurso, o autor/apelante insurge-se contra a decisão, alegando que há onerosidade excessiva em desfavor do autor no

contrato firmado entre as partes, destacando que a perícia subscrita pelo profissional especializado corrobora suas afirmações. Em seguida, assevera que deve ser afastado o *pacta sunt servanda* para declarar ilegais e abusivas as tarifas cobradas, bem como devem ser os juros remuneratórios limitados ao patamar de 12% ao ano, afastando-se, ainda, o anatocismo. Por fim, pugna pelo acolhimento do pedido de dano moral, além da condenação do apelado no ônus da sucumbência.

Contrarrazões apresentadas pelo apelado às fls.178/192, pugnando pela manutenção da decisão.

Parecer do Ministério Público opinando pelo desprovimento do recurso, fls. 221/224.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, insta esclarecer que ao presente caso serão aplicadas as disposições processuais inerentes ao diploma estabelecido na Lei nº 5.869/73, tendo em vista que os atos jurídicos processuais (sentença e Apelação Cível) tiveram seus efeitos consumados ainda sob a égide do regramento anterior, mesmo que esta decisão seja proferida na vigência da Lei nº 13.105/2015², privilegiando as disposições de direito intertemporal estabelecidas em seu art. 14 e 1.046, bem como os axiomas constantes no art. 1º da nova lei processual, art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

De plano, ressalto que a relação jurídica aqui travada se amolda às normas consumeristas. Com efeito, estas são o instrumento legal mais eficiente para a proteção do cidadão contra os abusos do poder econômico. Hodiernamente, servem como base de orientação para a ação de vários órgãos e entidades os quais atuam na área.

O princípio norteador estampado na Ciência Consumerista é a vulnerabilidade do consumidor, reconhecida, de acordo com o CDC³, com presunção absoluta. Dessarte, ao contrário do afirmado pela instituição financeira insurgente, não existe necessidade de prová-la, sendo, de per si, aplicável às relações consumeristas.

2 O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrada em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

3 Artigo 4º, inciso I, do CDC: A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

A legislação de regência⁴ admite a revisão de contratos, desde que, na hipótese, se possa perceber a imposição de excessiva onerosidade em desfavor do contratante menos favorecido, através da inclusão de cláusulas que encerrem manifesta abusividade e contrariedade aos ditames de lei. Cumpre referir, porém, o enunciado nº 381, do Tribunal da Cidadania, que assim dispõe: “Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas.”

Ressalta-se que, em regra, as avenças por adesão são submetidas ao crivo do Código de Consumidor. O doutrinador Caio Mário de Silva Pereira conceitua tais ajustes como “(...) aqueles que não resultam do livre debate entre as partes, mas provêm do fato de uma delas aceitar tacitamente as cláusulas e condições previamente estabelecidas pela outra”⁵. Complementando essa definição, Fran Martins afirma: “(...) cedo se desenvolveram em larga escala e hoje são grandemente usados nos negócios comerciais. Significam uma restrição ao princípio da autonomia da vontade, consagrado pelo Código Civil Francês, já que a vontade de uma das partes não pode se manifestar livremente na estruturação do contrato”⁶ (...).

A Lei nº 8078/90 (CODECON) não se omitiu quanto ao assunto, ao referendar que “contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo” (artigo 54).

In casu, temos indistintamente um contrato dessa espécie. **Erikye José Lopes Ribeiro** celebrou Contrato de Empréstimo com a promovida, instituição financeira dotada de superioridade econômica. Ao meu entender, deve-se mitigar o *pacta sunt servanda*, cujo axioma configura o princípio da obrigatoriedade dos contratos. A *contrario sensu*, cede lugar a uma relatividade dogmática, a reprimir a onerosidade excessiva, reconhecendo o valor social do contrato como um dirigismo contratual.

A pretensão recursal do promovido cinge-se à verificação de ilegalidade da capitalização de juros pactuada entre as partes, da limitação dos juros remuneratórios ao patamar de 12% ao ano, declaração de ilegalidade das tarifas de cadastro e pedido de dano moral.

Pois bem. **Com relação à capitalização de juros**, está assentado na jurisprudência que nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, a partir da publicação da medida provisória n. 1.963-17 (31.3.00) e desde que pactuada, de forma clara e expressa, é admitida a sua capitalização em periodicidade inferior a um ano, assim considerada quando prevista a taxa de juros anual em percentual doze vezes maior a mensal.

4 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;

5 PEREIRA, Caio Mario de Silva. , Instituições de Direito Civil – Contratos, Vol. III, Forense.

6 MARTINS, Fran. Contratos e Obrigações Comerciais, 8º edição, Rio de Janeiro, Forense, 1958, p. 99.

A questão, inclusive, foi submetida à sistemática dos recursos repetitivos no julgamento do Resp. nº 973.827/RS, conforme se confere do julgado:

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.

(...)

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".**

(...)

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido⁷.

Ainda,

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. REVISIONAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL PACTUADA. LEGALIDADE. TAXA DE JUROS ANUAL SUPERIOR AO DUODÉCUPLO DA MENSAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É cabível a capitalização dos juros, em periodicidade mensal, desde que pactuada para os contratos celebrados a partir de 31 de março de 2000 - data da publicação da MP n. 2.170-36/2001. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para caracterizar a pactuação da capitalização mensal (REsp n. 973.827/RS,

⁷STJ, REsp nº 973.827, RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Relatora p/acórdão a Ministra Maria Isabel Gallotti, julgado em 27.06.2012, retificada a proclamação do resultado em 08.08.2012

representativo da controvérsia, Relatora para o acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 8/8/2012, DJe 24/9/2012).

2. No caso, assentado no acórdão recorrido que há comprovação da diferença entre a taxa anual de juros e o produto da multiplicação da taxa mensal, deve ser permitida a cobrança da capitalização mensal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento⁸.

Outrossim, ressalto que no caso em questão, conforme leitura do contrato celebrado entre as partes, a capitalização mensal de juros foi expressamente prevista, pois a taxa de juros anual (36,072%) é superior ao duodécuplo da taxa mensal (2,6%), ou seja, a taxa de juros anual superou a soma de 12 vezes da taxa de juros mensal. Dessa forma, o requisito da pactuação expressa da capitalização de juros encontra-se preenchido por meio da análise entre a taxa de juros mensal e a taxa de juros anual.

Amoldando os termos da orientação do Superior Tribunal de Justiça (REsp 973.827-RS) ao caso em questão, verifico:

1 – O contrato foi celebrado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17/00, pois o instrumento foi pactuado entre as partes em 05/03/2009 (fls. 31/43);

2 – A pactuação expressa da capitalização mensal do juros encontra-se presente, conquanto a taxa de juros anual é superior ao duodécuplo da taxa mensal.

Assim, tendo sido expressamente prevista no contrato, não é possível afastar a cobrança de juros capitalizados.

Ressalte-se que recentemente o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou as Súmulas 539 e 541, bastante elucidativas sobre a temática da capitalização de juros, tanto no que se refere à possibilidade de sua previsão contratual, quanto no que concerne à verificação da expressa pactuação, bastando a taxa anual ser superior ao duodécuplo da mensal. Nesse sentido, transcrevo-as:

Súmula 539 - É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.⁹

Súmula 541 - 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.¹⁰

8STJ, AgRg no AREsp 534.123/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 05/03/2015

9 (Súmula 539, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 15/06/2015)

10 (Súmula 541, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 15/06/2015)

Assim, a capitalização dos juros remuneratórios deve ser mantida, face a expressa pactuação analisada no contrato, mantendo-se a decisão neste ponto.

Em relação à **limitação da taxa de juros remuneratórios ao patamar de 12% ao ano**, esclareço:

Reconheço que, em se tratando de instituições financeiras, é permitido aplicar taxas de juros remuneratórios superiores às limitações fixadas pelo Decreto nº 22.626/33 (12% ao ano), em razão da edição da Lei nº 4.595/64, desde que não reste claramente demonstrada a exorbitância do encargo. Esse entendimento é, inclusive, sumulado pelo Supremo Tribunal Federal:

Súmula 596: As disposições do Decreto 22.626/1933 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.

Da mesma forma porque a norma do §3º do artigo 192 da CF que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano foi revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003. Sobre a questão foi editada a Súmula Vinculante nº 7 - STF, assim redigida:

STF - Súmula Vinculante 7

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.

Terceiro porque a Súmula 382 do STJ assentiu : **"A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade"**.

Logo, impossível o acolhimento da limitação da taxa de juros remuneratórios ao patamar de 12% ao ano.

No que pertine à Tarifa de Cadastro, registro que o tema debatido nos autos foi objeto de discussão no Superior Tribunal de Justiça sob o rito do art. 543-C do CPC, oportunidade na qual restou definida a legalidade da cobrança da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC) e da Tarifa de Emissão de Carnê (TEC), bem como a possibilidade de pagamento do IOF por meio de financiamento acessório ao mútuo principal, sujeitando-o aos mesmos encargos contratuais.

Após o julgamento da controvérsia, o referido Tribunal Superior passou a estabelecer um critério de análise da legalidade das tarifas associado

à cronologia do pacto estabelecido entre as partes.

Assim, no julgamento do REsp 1.251.331/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, ficou assentado que, a partir de 30.4.2008, data do início da eficácia da Resolução CMN 3.518/2007 e respectiva Tabela I da Circular BACEN 3.371/2007, é legal a pactuação da TAC e TEC.

Isso porque, até essa data (30/04/2008), não havia necessidade de previsão das tarifas cobradas em norma padronizadora expedida pelo Banco Central do Brasil, o que permitia aos agentes financiadores ampla liberdade para fixar a remuneração pelos serviços prestados.

Desse modo, os contratos que estipularam as tarifas de cobrança por serviços bancários prioritários até 30/04/2008 não apresentam eiva de ilegalidade, salvo demonstração de abuso, aferida no caso concreto, em relação às práticas de mercado em negócios jurídicos contemporâneos análogos.

Ocorre que, após 30/04/2008, data do início da vigência da Resolução CMN 3.518/2007, a cobrança por serviços bancários prioritários foi restrita às hipóteses expressamente previstas pelo Banco Central do Brasil para fins de início de relacionamento entre as partes, sem a possibilidade de cobranças sucessivas, com o objetivo único de cobrir despesas relativas à efetivação de cadastro.

Na hipótese dos autos, deduz-se que o promovente firmou contrato com a instituição financeira apelada, em 05/03/2009 (fl. 31/43), porquanto após a vigência da citada Resolução do CMN n.º 3.518/2007 e respectiva Tabela I da Circular BACEN 3.371/2007, apresentando o pacto a Tarifa de Cadastro no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

Outrossim, é imprescindível destacar que a tarifa de cadastro cobrada no contrato de fl. 31/43 deve ser compreendida como sendo, de fato, uma tarifa de abertura de crédito (que era cobrada usualmente sobre qualquer operação de crédito, ainda que o tomador já fosse cliente do banco), possuindo fato gerador idêntico desta.

Ora, o próprio valor objeto do contrato foi disponibilizado ao contratante em sua própria conta corrente, por meio de depósito, restando clarividente sua relação primitiva com a instituição financeira, devendo ser afastada a sua cobrança.

Logo, deve ser reformada a sentença nesse sentido.

No tocante ao pedido de dano moral, ainda que declarada como ilegal a tarifa de cadastro, não vislumbro como ato capaz de configurar um dano passível de indenização, tendo em vista que a sua estipulação foi declarada legal até a data de 30/04/2008, após grandes discussões jurídicas no cenário nacional.

Com estas considerações, aciono o dispositivo constante no art. 557, §1º-A¹¹, do CPC de 1973 (vigente à época da publicação da sentença e da interposição do recurso) **e dou parcial provimento à Apelação apenas para declarar ilegal a tarifa de cadastro, devendo haver a restituição do valor na forma simples.**

Condeno, reciprocamente, os litigantes ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na proporção de 75% (setenta e cinco por cento) em favor do promovido e 25% (vinte e cinco por cento) em favor do promovente, observando a ressalva do art. 12 da Lei nº 1.060/50 ao beneficiário da gratuidade judiciária.

P. I.

João Pessoa, 30 de março de 2016.

Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
RELATORA

G/05

11 Art. 557 - [...]

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 1998)