PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Apelação Cível nº 0033766-12.2010.815.2003

Origem : 1ª Vara Regional de Mangabeira

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : Aymoré Crédito Financiamento e Investimento S/A

Advogados : Elísia Helena de Melo Martini OAB/PB nº 1.853-A e Henrique José Parada Simão - OAB/SP nº 221.386

Apelado : Raimundo Nóbrega de Sousa

Advogado : Antônio Fábio Rocha Galdino - OAB/PB nº 12.007

APELAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SENTENÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. SUBLEVAÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. **PRELIMINARES**. INÉPCIA DA INICIAL. DESOBEDIÊNCIA AO ART. 330, §2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALORES INCONTROVERSOS. INVIABILIDADE DE AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ACOSTAR O CONTRATO FIRMADO. INADMISSIBILIDADE RECURSAL. TESE CONTRÁRIA A ENTENDIMENTO SUMULADO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. ENFRENTAMENTO ADEQUADO DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. REJEIÇÃO DAS PREAMBULARES. **MÉRITO**. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO

CONSUMIDOR. SÚMULA Nº 297, DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REVISÃO CONTRATUAL. POSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO PARA JUNTADA DE CÓPIA DO CONTRATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO COGENTE. JUROS. DEVER DE OBSERVÂNCIA À TAXA MÉDIA DE MERCADO. ABUSIVIDADE. CONFIGURADA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COBRANÇA CUMULADA COM OUTROS ENCARGOS. INVIABILIDADE. ILEGALIDADE EXCLUÍDA. MULTA CONTRATUAL. APLICAÇÃO DO ART. 42, §1º, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. VALORES EXCEDENTES. CONSTATAÇÃO. APURAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. MOMENTO OPORTUNO. DEVOLUÇÃO NA FORMA SIMPLES. SENTENÇA. MANUTENÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Afasta-se a preliminar de inépcia da inicial, por desobediência ao art. 330, §2º, do Código de Processo Civil, quando ficou confirmado nos autos que a parte autora não mantinha cópia da avença no ato de ajuizamento.

- Não se acolhe a preliminar de ausência de pressuposto recursal, seja porque a súmula apresentada não é suficiente a responder às questões levantadas nesta instância revisora, ou por ter a parte recorrente enfrentado os fundamentos da sentença, afastando a alegação de violação ao princípio da dialeticidade.

- Não resta dúvida da aplicação aos contratos bancários das disposições do Código de Defesa do Consumidor, inclusive, já sumulado pelo Superior

Tribunal de Justiça, conforme a Súmula de nº 297.

- Na hipótese de resistência do réu à apresentação do instrumento contratual firmado entre as partes, admite-se, além da inversão dos ônus da prova, a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor.

- A revisão contratual é possível ao interessado quando os termos pactuados se revelem excessivamente onerosos ou desproporcionais, devendo amoldá-los à taxa média de mercado.

- "É admitida a cobrança da comissão de permanência no período da inadimplência nos contratos bancários, à taxa de mercado, desde que (i) pactuada, (ii) cobrada de forma exclusiva - ou seja, não cumulada com outros encargos moratórios, remuneratórios ou correção monetária - e (iii) que não supere a soma dos seguintes encargos: taxa de juros remuneratórios pactuada para a vigência do contrato; juros de mora; e multa contratual." (STJ - AgRg no AREsp 267858/RS, Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, Data do Julgamento 23/04/2013, Data da Publicação 07/05/2013).

- As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação, nos termos do art. 52, §1º, do Código de Defesa do Consumidor.

- Deve ser mantida a devolução do indébito na forma simples, quando os valores cobrados no instrumento contratual não adotam a taxa média de mercado, e

exigem encargos abusivos ao consumidor.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar as preliminares, no mérito, desprover a apelação.

Trata-se de **APELAÇÃO**, fls. 212/218, interposta pelo **Aymoré Crédito Financiamento e Investimento S/A**, no intuito de ver reformada a sentença de fls. 206/209, proferida pela Juíza de Direito da 1ª Vara Regional de Mangabeira, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial da **Ação de Revisão de Contrato c/c Repetição de Indébito** de que cuidam os presentes autos, intentada por **Raimundo Nóbrega de Sousa** consoante se verifica do respectivo excerto dispositivo:

> Por tudo o que foi exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO**, afastando, em consequência, a incidência de juros remuneratórios superior à taxa media de mercado, fixada pelo Banco Central, limitando-a a 34,43%, bem como afastar a incidência de comissão de permanência e multa contratual acima de 2% do valor da prestação, condenando o promovido a restituir os valores eventualmente pagos na foma simples, a serem apurados em liquidação de sentença.

Em suas razões, a **recorrente** sustenta, preliminarmente, a inépcia da inicial, por não observância ao art. 330, §2º, do Código de Processo Civil, não cuidando de demonstrar, tampouco pagar os valores incontroversos. No mérito, em resumo, sustenta a inexistência de ilegalidade na cobrança dos juros, defendendo, outrossim, a capitalização em virtude da autorização legal, inclusive com edição de súmula pelo Superior Tribunal de Justiça. Declina, no tocante à comissão de permanência, a ausência de demonstração da

ilegalidade na cobrança, mormente pela expressa previsão legal. Por fim, assegura ser impossível a restituição nos moldes do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, haja vista à ausência de má-fé.

Contrarrazões, fls. 232/240, pugnando pela inadmissibilidade recursal, seja porque a tese confronta entendimento previsto na Súmula nº 121, do Supremo Tribunal Federal, ou por falta de impugnação específica, conquanto se limitou a "repetir os termos da contestação", fl. 237, dando ensejo, em ambas as situações, de julgamento monocrático pelo relator, à luz do art. 932, do Código de Processo Civil. Postulou a confirmação da sentença, com o arbitramento em honorários advocatícios, no percentual de 20% (vinte por cento) da condenação.

Feito não remetido ao **Ministério Público**, tendo-se em vista a não subsunção do caso em quaisquer das hipóteses, nas quais esse Órgão, por seus representantes, deva intervir como fiscal da ordem jurídica; consubstanciado, ainda, no art. 169, §1º, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

É o RELATÓRIO.

VOTO

Passo ao exame das preliminares, iniciando por afastar a **preliminar de inépcia da inicial** proposta pela **recorrente**.

Com efeito, nada obstante o art. 330, §2º, do Código de Processo Civil, preceituar que, nos litígios que tenham por objeto obrigações decorrentes de empréstimo, financiamento ou arrendamento mercantil, a parte autora deva discriminar, na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, observa-se, *in casu*, que o promovente se encontrava impossibilitada de atender tal mandamento legal, simplesmente por não ter posse do contrato em liça, tendo outrossim, carreado planilha, fls. 24/31, com esse propósito.

Como se não bastasse, dada a oportunidade de a

promovida juntar o contrato aos autos, fl. 192, esta quedou-se inerte a determinação. Assim, não pode se beneficiar de sua omissão, para, cobrar da parte contrária ônus que lhe competiria.

Não destoa o entendimento deste Sodalício, ao decidir caso similar:

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA EXPRESSA C/C NULIDADE E REVISÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. EXIBIÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO PELO BANCO. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA EXORDIAL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DESACERTO DA DECISÃO RECORRIDA. RELATIVIZAÇÃO DO ARTIGO 285-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. INSTRUÇÃO PROCESSUAL NULIDADE. PROVIMENTO - Apesar de o art. 285-B do CPC ser expresso ao dispor que o valor incontroverso deve ser discriminado na inicial, estando o Autor impossibilitado de fazê-lo pela ausência do documento, a norma deve ser relativizada, notadamente, havendo decisão, em sede de tutela antecipada, determinando que o Banco promovido junte aos autos cópia do contrato firmado entre as partes. (AC nº 0089755-38.2012.815.2001, Rel. Des. Leandro dos Santos, Julgado em 14 de maio de 2015) - destaquei.

Desta feita, não houve a instrumentalização para o julgamento da presente demanda, sendo o caso de relativizar a exigência do já citado dispositivo.

Rejeito, portanto, a **preliminar de inépcia da inicial.**

Por seu turno, em sede de contrarrazões, o **recorrido** ventilou a **inadmissibilidade recursal**, dando ensejo ao julgamento monocrático pelo relator.

Não merece guarida tal pretensão.

Em primeiro lugar, em que pese a dicção do art. 932, IV, "a", do referido Codex, admitindo negar-se provimento a "súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal", não seria o caso de o reclamo contrariar a Súmula nº 121, do Supremo Tribunal Federal, **a um,** conquanto a matéria controvertida não se limita a capitalização de juros; **a dois**, porque, além dessa súmula, houve recurso repetitivo do Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 973.827/RS, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão - DJ 08/08/2012, que esmiuçou a temática, havendo necessidade de manifestação do respectivo órgão colegiado.

Ademais, vislumbro que não houve ofensa ao princípio da dialeticidade, haja vista as razões recursais da promovida terem enfrentando os fundamentos da sentença, na parte em que lhe foi desfavorável, observando-se, então, o art. 1.010, II, da citada codificação.

Por tais motivos, sem maiores delongas, rejeito a preliminar de ausência de requisito de admissibilidade recursal.

Ultrapassadas essas considerações, avancemos no **mérito**.

Raimundo Nóbrega de Sousa propôs a presente **Ação Revisional c/c Repetição de Indébito** em face de **Aymoré Crédito Financiamento e Investimento S/A,** objetivando ao reexame do contrato de financiamento, no importe de R$ 15.000,00 (quinze reais), a ser quitado em 36 (trinta e seis) parcelas de R$ 579,44 (quinhentos e setenta e nove reais e quarenta e quatro centavos), no interregno de 23/03/2006 a 23/06/2009, sob a alegação da existência de abusividade contratual, caracterizada pela imposição de juros extorsivos, incidência

de capitalização de juros, solicitando, por conseguinte, a repetição de indébito.

Com a anuência, em parte, da tese exordial, a **instituição financeira** forcejou apelação de fls. 212/218, cujas razões passo a enfrentar.

Não resta qualquer dúvida acerca da aplicação do Código de Defesa de Consumidor, ao presente caso, conforme consta no art. 3º, §2º, da Lei nº 8.078/90, bem como no entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça, cuja transcrição não se dispensa:

> **Súmula nº 297**: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

Em que pesem as sublevações da apelante no sentido de defender a legalidade das rubricas exigidas no contrato firmado pelas partes, tenho que a sentença é irretocável.

Digo isso, principalmente, pelo fato de que, uma vez invertido os ônus da prova, e determinado a juntada do contrato, fl. 192, como acima declinado, a recorrente não seguiu tal determinação.

Ao assim proceder, a ré, ora apelante, não se desvencilhou do ônus do art. 373, II, do Código de Processo Civil, dando ensejo a liquidação de sentença, para aplicar os juros de mercado, afastando, por conseguinte a capitalização mensal de juros eventualmente abusiva.

Quer dizer, se o instrumento contratual não foi colacionado adequadamente aos autos, por omissão da própria instituição, inviabilizando com isso a possibilidade de verificar se a incidência dos citados encargos se deu nos moldes legalmente estabelecidos, ou seja, na espécie, se a capitalização foi expressamente convencionada, ou se os juros foram abusivos, presumem-se verídicos os fatos alegados pelo demandante, cabendo a revisão e adaptação nos moldes ordenados pela sentenciante.

Sobre o tema, aresto do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA DESCONTO DE TÍTULOS E DE CRÉDITO "CARTEIRA B". TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. CONTRATOS NÃO APRESENTADOS. TAXA MÉDIA DE MERCADO. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DO CDC. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA ALIMENTAR. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. ENUNCIADOS 285 E 306 DA SÚMULA DO STJ. 1. **Não ocorrendo a juntada dos contratos aos autos, de maneira que é não conhecido o percentual dos juros remuneratórios, circunstância fática e contratual alheia à instância especial, a jurisprudência do STJ firmou seu posicionamento no sentido de que prevalece a taxa média de mercado (2ª Seção, REsp 1.112.880/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJe de 19.5.2010).** 2. (…) 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no REsp 1243240 / SC, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, Data do Julgamento 20/11/2014, DJe 27/11/2014) - negritei.

Com efeito, conforme posicionamento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1654784/SC – Relator Ministro Antônio Carlos Ferreira – DJ 06/03/2017,"a taxa média de mercado, divulgada pelo Banco Central, constitui um valioso referencial, mas cabe somente ao juiz, no exame das peculiaridades do caso concreto, avaliar se os juros contratados foram ou não abusivos."

De bom alvitre o seguinte julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO REVISIONAL DE

CONTRATO. JULGAMENTO CONFORME OS PARÂMETROS DO STJ. Possibilidade de revisão dos contratos bancários e aplicação do CDC: É cabível a revisão de encargos contratuais pactuados em contratos bancários, inclusive findos, sendo aplicáveis à espécie as normas previstas no Código de Defesa do Consumidor. Juros remuneratórios: As taxas de juros aplicadas nos contratos bancários não podem desbordar da média praticada pelo mercado financeiro. Comissão de permanência: Segundo posição pacificada no âmbito do STJ (Súmula n. 472), 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. Hipótese na qual o autor pugnou pela impossibilidade da cumulação referida, o que ocorrera in casu. Apelo provido no tópico a fim de impossibilitar a cobrança de comissão de permanência com os demais encargos da normalidade e inadimplência. Compensação e/ou repetição do indébito: Cabível, em tese, a repetição do indébito, na forma simples, e a compensação com eventuais valores pagos a maior se verificado eventual saldo em favor do consumidor. Tutela antecipada: Considerando a inexistência de abusividade no período da normalidade contratual (conforme Orientação n. 2 do REsp Repetitivo n. 1.061.530/RS), mantém-se o indeferimento da antecipação de tutela, pois caracterizada a mora no caso concreto. Depósitos das parcelas ditas incontroversas: Sem razão o demandante em relação ao requerimento de depósito das parcelas que entende incontroversas, porquanto é o juízo de origem, em sede de liquidação de sentença que

> apurará o quantum devido. APELO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70075935551, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liege Puricelli Pires, Julgado em 14/12/2017).

No que diz respeito **à comissão de permanência,** já se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a sua incidência é possível nos contratos bancários, desde que **expressamente pactuada na avença e cobrada de forma exclusiva**, ou seja, **não cumulada com outros encargos**, como juros remuneratórios (Súmula nº 296[1]), correção monetária (Súmula nº 30[2]), juros moratórios e multa (Súmula nº 472[3]).

Consoante declinou a magistrada, em se invertendo os ônus da prova, "deve ser afastada a incidência da comissão de permanência, ante a incompatibilidade de existência simultânea de tais encargos com juros moratórios", fl. 208.

De bom alvitre colacionar precedente do Superior Tribunal de Justiça apto a ratificar o posicionamento ora defendido:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. ABUSIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE PACTUADA E CELEBRADA APÓS 31/3/2000. COBRANÇA DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
>
> 1. As instituições financeiras não se sujeitam à

1 - Súmula 296. 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.

2 - Súmula 30. A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

3 - Súmula 472. 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.

limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), razão pela qual a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indicam abusividade, devendo ser realizada uma aferição do desvio em relação à taxa média praticada no mercado. 2. 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. 3. **Admite-se a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, à taxa média de juros de mercado, limitada ao percentual fixado no contrato (Súmula 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula 296/STJ) e moratórios, nem com a multa contratual (REsp n. 1.058.114/RS, recurso representativo de controvérsia, Relator p/ Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Seção, julgado em 12/8/2009, DJe 16/11/2010).** 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ - AgInt no AREsp 969301 / RS, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, Terceira Turma, Data do Julgamento 22/11/2016, DJe 29/11/2016) - negritei.

Desse modo, tem-se por afastada a possibilidade de recolhimento, nos moldes como está sendo feita, pois onera excessivamente o consumidor, uma vez que não fora devidamente pactuada, e está cumulada com

outros encargos financeiros, caracterizando-se o *bis in idem*. Assim, mostra-se imperioso a exclusão da comissão de permanência.

Seguindo essa linha de raciocínio, também merece ser mantida a sentença quando ordenou a revisão de cláusulas tida por excessivas no contrato entabulado entre os litigantes, concernente à cobrança de multa imposta acima de 2% (dois por cento), conquanto embasada no art. 52, §1º, do Código de Defesa do Consumidor, segundo o qual dispõe: "As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação".

Por fim, não merece maiores considerações a temática alusiva a repetição do indébito, pois, nada obstante a determinação de revisar os termos pactuados no instrumento contratual, por ocasião da liquidação de sentença, a repetição dos valores indevidamente cobrados será na forma simples.

Ante o exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o **VOTO.**

Presidiu o julgamento, o Desembargador Romero Marcelo da Fonseca Oliveira, com voto. Participaram, ainda, os Desembargadores Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator) e João Alves da Silva.

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 08 de maio de 2018 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator