

Protocolo: 201201838937

Vistos, etc.

ANTÔNIO GOMES DE SOUZA ajuizou presente *AÇÃO CONSIGNATÓRIA C/C REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS e CÁLCULO DE FINANCIAMENTO DE BENS DURÁVEIS, COM PEDIDO DE MANUTENÇÃO DE POSSE e ANTECIPAÇÃO DE TUTELA* em face de **BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A**, todos devidamente qualificados.

Notícia que entabulou com o réu Contrato de Financiamento, garantido por alienação fiduciária, para aquisição do veículo individualizado na exordial, no valor de R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais), a ser quitado em 60(sessenta) parcelas mensais de R\$992,23(novecentos e noventa e dois reais e vinte e três centavos) com encargos pré-fixados a 1,94% ao mês.

Pugna pela(o): a-) afastamento da Tabela *Price*; b-) aplicação de Código de Defesa do Consumidor ao caso em análise;c-) exclusão da capitalização mensal de juros; d-) utilização de índices legais como fator de correção; e e-) nulidade da cobrança cumulada de comissão de permanência com juros.

Ao final, requer a antecipação da tutela, por entender que faz jus à proibição da inscrição de seu nome nos cadastros de inadimplentes; o valor aferido em cálculo consignatório; inversão do ônus da prova; procedência da inicial e a condenação da parte requerida às custas de lei; concessão dos benefícios da assistência judiciária.

A inicial instruída com os documentos de fls. 33-61

Decisão preliminar às fls. 64-65, indeferiu-se a assistência judiciária gratuita. Decisão subsequente à fls. 69-71 no bojo da qual deferiu-se, em parte, as antecipações de tutela pleiteadas.

Depósito consignatório acostado aos autos às fls. 72-73. Citada (AR a fls. 80), a parte ré apresenta contestação escrita à inicial e documentos que instrue (fls. 81-127).

Suscita, preliminarmente, exceção de incompetência e inépcia da inicial por ausência de documentos indispensáveis.

Em mérito, defende: a-) manutenção de todas cláusulas contratuais pactuadas consoante quadro explicativo do Custo Efetivo Total - CET; b-) inexistir onerosidade excessiva dos encargos contratuais; b-) taxa de juros remuneratórios compatíveis com a legislação pertinente e usuais às de mercado; c-) possibilidade/legalidade da capitalização mensal de juros; d-) não incidência de encargos de mora contratual; e-) legalidade da aplicação da tabela *price*, taxas e operações financeiras, TAC, serviços de terceiros e tarifa de emissão de boleto; d-) sustenta inexistir na inicial ausência de verossimilhança que enseje deferimento de antecipação de tutela.

Ao final, pugna pelo acolhimento da prefacial e/ou improcedência dos pedidos, com a condenação da autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Certificada a irregularidade dos depósitos (fls. 74 v), vieram-me à conclusão.

Intimadas as partes, a requerida manifesta pelo julgamento antecipado da lide a fls. 129.

Relatados. Decido.

Trata-se a presente sobre *AÇÃO CONSIGNATÓRIA C/C REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS C/C PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA interposta por ANTÔNIO GOMES DE SOUZA* em face de **BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A**, objetivando em suma, a revisão do contrato e a declaração de excessiva onerosidade das cláusulas contratuais consideradas abusivas.

Com efeito, ao que ressei dos autos (fls. 121-122) a parte autora firmou junto ao requerido uma operação de crédito no valor de R\$35.730,00 (trinta e cinco mil setecentos e trinta reais), a ser quitado em 60(sessenta) parcelas mensais de R\$992,23(novecentos e noventa e dois reais e vinte três centavos).

Do pacto supramencionado, extrai-se que os juros remuneratórios foram pré-fixados em 1,39% ao mês e 17,98% ao ano e no patamar de 1,85% ao mês e 24,67% ao ano à título de CET (Custo Efetivo Total).

É o relatório, em síntese. Decido.

Verifico que o litígio versa sobre matéria exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória de forma que é exercitável o julgamento antecipado da lide consoante ao que estabelece o artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Das Preliminares

I - Da exceção de incompetência

Inicialmente, *rejeito a preliminar de exceção de incompetência*, vez que esta deixou de observar o procedimento previsto no artigo 112, ocorrendo a prorrogação da competência nos termos do artigo 114, ambos do Código de Processo Civil. Leia-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO FORÇADA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA E DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ESPECIFICADOS NO ARTIGO 535 E INCISOS DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. I - A competência territorial, em regra, é relativa e, nos termos do art. 112 do CPC, deve ser alegada por meio de exceção, sob pena de preclusão e prorrogação. II - Rejeitam-se os embargos declaratórios com o fim de rediscussão da matéria decidida e não havendo na decisão recorrida a obscuridade, a contradição ou omissão especificadas nos incisos do art. 535 do CPC. III - Apenas em casos excepcionais se atribui efeitos infringentes aos embargos de declaração. IV - Não se acata suscitação de prequestionamento, sequer com manifestação expressa sobre cada fundamento legal trazido à lide, quando não subsistir no decisum fustigado ao menos algum dos vícios elencados no art. 535 do CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.(TJGO, AGRAVO DE INSTRUMENTO 311434-67.2012.8.09.0000, Rel. DES. AMELIA MARTINS DE ARAUJO, 1A CAMARA CIVEL, julgado em 12/03/2013, DJe 1269 de 22/03/2013)

II - Da inépcia da inicial por ausência de documentos

indispensáveis

Deixo também, de acolher a preliminar da inépcia da inicial por ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação. Inobservou pois, a parte requerida, o disposto inserto no Artigo 6º , VIII do Código Consumista.

III. Da extinção do pleito consignatório

Compulsando os autos, verifico a comprovação de depósitos judiciais às fls. 72-73.

Ora, tem-se por cediço que a ação de consignação em pagamento vincula, como pressuposto de desenvolvimento válido e regular o processo, o depósito das parcelas periódicas e sucessivas, requerida na inicial pela parte autora da ação.

No vertente caso, subsiste a ausência, com a consequente irregularidade dos depósitos judiciais que visavam o afastamento dos efeitos de mora ocasionado pelo inadimplemento. Neste sentido, é lícito concluir que a não realização dos mesmos no prazo regular pela parte requerente bem como sua insuficiência, acarreta a pura e simples extinção do feito sem exame de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

'APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO C/C PEDIDO DE DEPÓSITO INCIDENTAL. IRREGULARIDADE DOS DEPÓSITOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO REVISIONAL AO ARGUMENTO DE VINCULAÇÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. I- Os depósitos judiciais das parcelas periódicas e sucessivas representam pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo para a Ação Consignatória. Assim, a não efetuação dos depósitos no prazo regular bem como sua insuficiência implica na extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, eis que o depósito representa ato essencial ao prosseguimento do processo. II- Quando há cumulação de ações com pretensões diversas, inequívoco o direito de ação quanto ao pleito revisional, que deve ter prosseguimento normal, independentemente dos efeitos da consignatória. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDO E PROVIDO.' (176956-52.2001.8.09.0051 - Apelação Cível, Relator Desembargador João Ubaldo Ferreira, 1ª Câmara Cível, DJ 634 de 29/08/2010)

De tal maneira, ratifico que o depósito judicial é pressuposto processual para a Ação Consignatória e que a ausência dos depósitos enseja a **extinção deste feito sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. Por outro lado, tal pronunciamento terminativo deve alcançar, tão-somente, o pleito consignatório, posto que o pedido revisional constitui direito de ação autônomo.

Desse modo, passo agora a analisar o pleito revisional.

Do Mérito

2. Da possibilidade de aplicação das normas contidas no Código de Defesa do Consumidor ao contrato em questão.

A priori, destaco a plena possibilidade de aplicação das normas protetivas das relações de consumo ao caso vertente, face ao tipo de relação celebrada, de natureza bancária ou financeira.

O artigo 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor é aplicável à espécie, mormente em razão do entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, no verbete de nº 297: *'O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras'*.

Assim, fica superado qualquer questionamento sobre a possibilidade de revisão de cláusulas oriundas de pacto bancário.

3. Dos juros remuneratórios.

A questão dos juros remuneratórios, encontra-se pacificado o entendimento de que a fixação de tais encargos pode ser ultimada em índices superiores a 12% ao mês, somente cabendo a revisão dos valores pactuados acima desse patamar em *'situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do caso concreto'* - tal como decidiu o STJ quando do julgamento do Resp. 1.061.530/RS - o que não é o caso dos autos.

Isso porque, nos termos da Súmula nº 382, do STJ, *'a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade'*.

Doutra feita, insta registrar, que as disposições contidas no Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, conforme estabelece os enunciados das Súmulas nº 596 e 648 do Supremo Tribunal Federal - sendo o preceito constante desta última reproduzido na Súmula Vinculante nº 7 -, que assim dispõem:

'Súmula 596: As disposições do Decreto nº 22.626/33 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.'

'Súmula 648: A norma do § 3º, do art. 192, da Constituição, revogada pela EC nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar.'

Dessa forma, possível é o estabelecimento da taxa de juros superiores a 12% (doze por cento) ao ano, porquanto livremente pactuada entre as partes. Não obstante, no caso em questão (fls. 121-127), verifico que a cobrança fixada por contrato à taxa de **1,39% ao mês e 17,98 ao ano** e de **1,85% ao mês e 24,67% ao ano** à título de CET (Custo Efetivo Total) em Dezembro de 2010, não se mostra-se manifestamente abusiva em relação ao valor médio adotado no mercado divulgado pelo Banco Central à época das pactuações para a respectiva modalidade de crédito, sendo de **25,19% ao ano**, ou seja, os juros aqui discutidos encontram-se dentro da média.

Em complemento, trago à colação o seguinte julgado:

'DIREITO COMERCIAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. Os negócios bancários estão sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, inclusive quanto aos juros remuneratórios; a abusividade destes, todavia, só pode ser declarada, caso a caso, à vista de taxa que comprovadamente discrepe, de modo substancial, da média do mercado na praça do empréstimo, salvo se justificada pelo risco da operação. Recurso especial conhecido e provido.' (STJ/Segunda Seção, RESP 407097, Relator p/ Acórdão Min. Ari Pargendler, 12/03/2003).

Por todo o ponderado, conclui-se que os juros remuneratórios a serem aplicados no caso vertente devem ser aqueles originariamente contratados entre as partes, já que não há fundamento jurídico capaz de modificar tal estipulação.

3.1 Da capitalização de juros e da Tabela Price.

No que se refere à capitalização mensal de juros, é certo que sua prática é permitida, desde que haja previsão contratual expressa e que o contrato tenha sido firmado após o advento da Medida Provisória nº 1.963-17, de 27.04.2000, hoje reeditada sob o nº 2.170-36/2001, conforme já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:

'RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. NECESSIDADE. (...) Nos contratos bancários firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, é lícita a capitalização mensal de juros, desde expressamente prevista no ajuste [...]' (STJ. 4ª Turma. Agravo Regimental no Recurso Especial nº 995990/RS. Rel. Min. João Otávio de Noronha. DJ de 02/02/09).

Em relação à capitalização mensal dos juros, entende o banco que a forma de capitalização de juros contratada é legal, conforme o artigo 5º da MP nº 2.170-36/2001. Em relação ao tema, mesmo reconhecendo o artifício de inserir dispositivo (artigo 5º) autorizando cobrança do encargo em Medida Provisória destinada a fins sabidamente diversos (MP 2170-36), não há como repudiar, do ponto de vista jurídico positivo, a vigência da normativa.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, pelos membros de sua 2ª Seção Cível, firmou posicionamento, autorizando a exigência de capitalização ou juros compostos, embora condicionando-o a dois requisitos: pactuação expressa e contrato a partir de 31/03/2000.

Urge destacar, por oportuno, que a jurisprudência hodierna de nosso Sodalício e a também do Superior Tribunal de Justiça perfilha no sentido de que considera-se pactuada a capitalização inferior à anual acaso o pacto apresente percentual anual de juros superior ao duodécuplo da taxa mensal.

Em reforço desta tese, colaciono o seguinte aresto:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL C/C CONSIGNATÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. EXPRESSA PACTUAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. 1 - Diante dos índices previstos no contrato, em que a taxa de juros anual é superior ao duodécuplo da mensal, há de se considerar que a capitalização está expressamente pactuada, sendo, pois, legítima, a incidência desse encargo no cálculo do débito. 2 - Recurso novamente examinado e alinhado à orientação do Superior Tribunal de Justiça (inc. II, § 7º, do art. 543-C, do CPC). RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (TJGO, APELACAO CIVEL 372572-74.2008.8.09.0000, Rel. DES. ALAN S. DE SENA CONCEICAO, 5A CAMARA CIVEL, julgado em 27/02/2014, DJe 1498 de 07/03/2014).

No presente caso, constato que a taxa de juros pré-fixadas cobradas ao mês é de **1,39%** e multiplicada por 12 meses temos o percentual de **16,68%**. Porém, a taxa anual cobrada no contrato é de **17,98%** ou seja, superior ao duodécuplo; concluindo-se, portanto, que restou expressamente prevista a capitalização mensal de juros.

A previsão tangente à tabela *Price*, por si só, não caracteriza abusividade, mormente considerando que o pacto prevê a capitalização de juros inferior à anual. Ademais é pacífico neste mesmo Egrégio Tribunal de Justiça de Goiás a exclusão da tabela *Price* ainda que não expressa no pacto contratual. Eis aresto de nosso Sodalício:

AGRAVO REGIMENTAL NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL C/C CONSIGNATÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TAXA ANUAL MAIOR DO QUE O DUODÉCUPLO DA MENSAL. PERMISSIBILIDADE. TABELA PRICE. AUSÊNCIA DE CONTRATATAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO NOVA E CONTUNDENTE. REPETIÇÃO DE ARGUMENTOS. DECISÃO MANTIDA. 1. Conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recursos Repetitivos, é permitida a capitalização dos juros remuneratórios em periodicidade inferior à anual, desde que o contrato tenha sido firmado após 31 de março de 2000, data da publicação da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001 e esteja prevista expressamente no contrato, ficando autorizada, ainda, a incidência da taxa efetiva anual de juros quando esta for maior do que o duodécuplo da taxa mensal. 2. Não há que se falar em exclusão da Tabela Price, uma vez que inexistente expressa pactuação neste sentido no contrato. 3. Quando a parte agravante não traz nenhuma argumentação suficiente para ensejar a modificação da linha de raciocínio adotada na decisão monocrática, impõe-se o desprovemento do regimental, porquanto interposto à minguia de elemento capaz de desconstituir a decisão que conheceu e deu provimento ao recurso de apelação cível, manejado pela parte contrária. 4. Agravo regimental parcialmente conhecido e desprovido. Decisão mantida. (TJGO, APELAÇÃO CIVEL, APELAÇÃO CIVEL 187510-60.2012.8.09.0051, Rel. GERALDO GONCALVES DA COSTA, 5A CAMARA CIVEL, julgado em 20/02/2014, DJe 1494 de 27/02/2014).

Desta feita, mantenho a tabela *Price* como método de cálculo do pacto contratual sob análise.

3.2 Da comissão de permanência, dos juros moratórios e da multa contratual.

No que tange à cobrança da comissão de permanência, a sua cobrança é devida, para o período de inadimplemento, desde que não cumulada com a multa contratual e juros de mora.

Outrossim, constata-se que a sua utilização já foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que, em caso de inadimplência, quando contratada, e admitida sua cobrança, desde que não cumulada com a correção monetária ou com os juros remuneratórios (Súmulas 30, 294 e 296 do STJ), ou, ainda, com juros moratórios e a multa contratual, como se infere das seguintes Sumulas:

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

Sumula 294 - 'Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada a taxa do contrato.'

Sumula 296 - 'Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, a taxa média de mercado estipulado pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.'

Consequentemente, a comissão de permanência não pode vir cumulada nem mesmo com juros moratórios e multa, sob pena de *bis in idem*, visto que todos possuem a característica de pressionar o devedor a cumprir a prestação pontualmente, mas aquele carrega, também, função indenizatória prévia pelos danos decorrentes da mora, afigurando-se como verdadeira cláusula penal moratória.

A esse respeito, eis como vem decidindo o egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

'AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. - IMPOSSÍVEL, NOS CONTRATOS BANCÁRIOS, A COBRANÇA CUMULADA DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA E JUROS REMUNERATÓRIOS, CORREÇÃO MONETÁRIA E/OU JUROS E MULTA MORATÓRIOS. - QUEM RECEBE PAGAMENTO INDEVIDO DEVE RESTITUÍ-LO PARA OBVIAR O ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. NÃO IMPORTA SE HOUE ERRO NO

PAGAMENTO' (STJ, 3ª Turma, AgRg. no REsp. n. 806216/RS, j. De 06/04/2006, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

Não obstante, atendo-me que no presente instrumento de contrato não há previsão e tampouco a cobrança de comissão de permanência - desta feita, entendo por cabível ao contrato em espécie a cobrança alusiva ao período de irregularidade (parcelas inadimplidas) à base de 1% (hum por cento) juros de mora ao mês ou fração e à base de 2% (dois por cento) à título de multa contratual sobre o valor corrigido.

Nesse sentido é a jurisprudência :

Ementa: 'APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CLAUSULAS CONTRATUAIS. CONSIGNATÓRIA. LIMITAÇÃO DOS JUROS E CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NÃO CONTRATADOS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA AFASTADA. PRONUNCIAMENTO ACERCA DA MATÉRIA DEDUZIDA EM ARTIGOS DE LEI. 1 - (...). 2 - A estipulação contratual de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e a luta moratória em 2% (dois por cento), merece ser mantida. 3 - (...). 4 - (...). 5 - (...). 6 - Apelo conhecido e parcialmente provido' (TJGO 3ª Câm. Cível, Rel. Des. Nelma Branco Ferreira Perillo, AC 126974-3/188, DJ 177 de 17/09/2008)

4. Da posse do bem

É sabido que em se tratando de contrato de alienação fiduciária, convalidada a mora do devedor, o credor poderá manejar ação de busca e apreensão do bem.

In casu, apura-se que o autor não ousou em consignar os valores nos termos que restou decidido a fls. 71, consoante Certidão a fls. 74v.

Configurada a irregularidade dos depósitos consignatórios, não há que se falar em afastamento da mora ou manutenção da posse do bem, o que acarreta o indeferimento do pleito de manutenção da posse do bem diligenciado; mantendo pois, a liminar contida em *decisum* a fls. 71.

7. Da restituição em dobro do indébito

A restituição do indébito, consoante inteligência do art. 42 CPC e jurisprudência hodierna, está condicionada à demonstração nos autos da cobrança ilegal em Juízo, bem como da má-fé, o que não restou demonstrado no caso dos autos, mormente considerando que a boa-fé se presume e por não terem sido consideradas abusivas as cláusulas contratuais.

Destarte, a improcedência do pedido de restituição é medida adequada.

Ex positis, julgo **IMPROCEDENTES** os pedidos revisionais, resolvendo o mérito de acordo com art. 269, inc. I para:

- a-) manter os juros remuneratórios no patamar contratado;
- b-) manter a utilização da Tabela *Price*;
- c-) incidir ao período de irregular (parcelas inadimplidas), juros de mora 1% (hum por cento) ao mês ou fração e 2% (dois por cento) à título de multa contratual sobre o valor corrigido;
- d-) indeferir a manutenção do autor na posse do bem;
- e-) negar a restituição em dobro do indébito à parte autora.

Face o princípio da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento das despesas e custas processuais bem como aos honorários advocatícios que ora arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, Parág. 4º, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Goiânia, 12 de Março de 2014.

CARLOS LUIZ DAMACENA

Juiz de Direito