

**Contrato bancário - Representação - Defeito
inexistente - Nulidade - Não ocorrência - Perícia -
Cerceamento de defesa - Não configuração -
Laudo conclusivo - Comissão de permanência -
Cumulação com outros encargos -
Impossibilidade**

Ementa: Contrato bancário. Representação. Defeito inexistente. Nulidade inexistente. Perícia. Cerceamento de defesa. Inexistência. Laudo conclusivo. Comissão de

permanência. Impossibilidade de cumulação com outros encargos moratórios.

- A cópia de procuração, se não contestado o seu conteúdo, é suficiente para demonstrar o mandato.

- O que a apelante chama de “justificativa da perita” são esclarecimentos acerca da desnecessidade de juntada aos autos dos primeiros contratos celebrados entre as partes. O d. perito prestou os esclarecimentos nas f. 216/217, informando que, sendo objeto da perícia os contratos que estão nos autos, é desnecessário o exame dos outros contratos.

- É vedada a cumulação da comissão de permanência com correção monetária ou outras sanções moratórias.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.07.485230-2/002 - Comarca de Belo Horizonte - Apelantes: 1ª) Elis Regina da Silva Lacerda - 2º Banco Itaú S.A. - Apelados: Elis Regina da Silva Lacerda, Banco Itaú S.A. - Relator: DES. BATISTA DE ABREU

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO PRINCIPAL E AO ADESIVO.

Belo Horizonte, 23 de setembro de 2009. - *Batista de Abreu* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. BATISTA DE ABREU - Elis Regina da Silva propôs ação ordinária em face de Banco Itaú S.A., sob o fundamento de que celebrou com o réu contrato de mútuo contendo várias cláusulas nulas de pleno direito, tendo sua dívida passado de R\$ 920,00 (novecentos e vinte reais) para R\$ 30.178,80 (trinta mil cento e setenta e oito reais e oitenta centavos); que, nos termos do art. 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor, tem direito à modificação das cláusulas que estabeleçam prestações desproporcionais; que os juros cobrados pelo réu são excessivos e capitalizados, devendo ser reduzidos, incidindo sem capitalização; que está sendo cobrada, indevidamente, a comissão de permanência cumulada com outras parcelas; que os valores cobrados em excesso devem ser devolvidos em dobro, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC; pretende declaração de nulidade da cobrança: de juros em taxa superior a 12% (doze por cento) ao ano, de juros capitalizados, de comissão de permanência cumulada com juros remuneratórios e correção monetária; devendo ser recalculada

a dívida levando-se em consideração os juros remuneratórios de 1% (um por cento) ao mês e deduzindo-se o valor da repetição, em dobro, do valor pago indevidamente.

O réu contestou alegando, em síntese, que o contrato foi celebrado entre as partes para composição de dívida de R\$16.615,00 (dezesesseis mil seiscientos e quinze reais), com emissão de boletos para cobrança; que os contratos foram celebrados por meio eletrônico, tendo a autora usado terminal eletrônico para obter os empréstimos; que a inicial não veio acompanhada de prova das alegações da autora, não sendo caso de inversão do ônus da prova; que são lícitas as taxas de juros cobradas acima do patamar de 12% (doze por cento) ao ano, bem como lícita a capitalização mensal dos juros, principalmente quando consubstanciados em cédula de crédito bancário, como é o caso dos autos; que é lícita a cobrança de permanência em substituição da correção monetária; que é válido o desconto dos valores devidos da conta-corrente da autora; que é lícita a inclusão do nome da autora em cadastro de proteção ao crédito; e descabida a pretensão de repetição em dobro; que são integralmente improcedentes os pedidos (f. 34/105).

A sentença de f. 218/230, ao fundamento de que os juros contratados à taxa superior a 12% (doze por cento) ao ano não são ilegais; que não houve capitalização de juros, conforme se apurou em perícia, no quesito 02 (f. 165); que a cobrança de comissão de permanência é lícita, desde que não cumulada com juros moratórios, remuneratórios ou multa contratual; que é lícita a cobrança de juros moratórios à taxa de 12% (doze por cento) ao ano; que não é caso de devolução em dobro, porque não há má-fé já que as cobranças eram fundadas no contrato revisto; julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para determinar a extirpação da comissão de permanência do débito da autora calculado pelo réu.

Insurge-se a autora suscitando preliminar de nulidade do processo por cerceamento de defesa, porque não foi intimada para se manifestar sobre a “justificativa da perita”, pugnando pela aplicação da pena de confissão ao réu, porque seus advogados não apresentaram mandato regular. No mérito, afirmando, em síntese, que é defeituosa a perícia porque não se manifestou sobre o débito originário, não podendo haver certeza sobre a existência de cobrança de juros extorsivos ou dos abusos alegados na inicial, devendo ser cassada a sentença para que seja realizada nova perícia para se apurar o valor devido (f. 233/238).

Adesivamente, insurge-se o réu, renovando o argumento de que é lícita a cobrança de permanência em substituição da correção monetária, tal como posto nas Súmulas 294 e 296, do STJ, devendo ser reformada a sentença para julgar totalmente improcedente o pedido.

Contrarrazões ao recurso principal nas f. 257/282. Sem contrarrazões ao adesivo.

Insurgem-se autora e réu contra a sentença de f. 218/230, que julgou parcialmente procedente pedido de declaração de nulidade formulado por Elis Regina da Silva em face de Banco Itaú S.A., declarando nula apenas a cobrança de comissão de permanência, ao fundamento de que a parcela não pode ser cumulada com outros encargos moratórios.

Da apelação principal.

A apelante principal suscita preliminar de nulidade do processo por cerceamento de defesa, porque não foi intimada para se manifestar sobre a “justificativa da perita”.

Data venia, o que a apelante chama de “justificativa da perita” são esclarecimentos acerca da desnecessidade de juntada aos autos dos primeiros contratos celebrados entre as partes. A d. perita prestou os esclarecimentos nas f. 216/217, informando que, sendo objeto da perícia os contratos que estão nos autos, é desnecessário o exame dos outros contratos.

Sendo o juiz o destinatário da prova, e, ainda, inexistindo possibilidade de interposição de recurso contra a manifestação do perito, proferiu-se a sentença.

Ora, não há qualquer nulidade. Com efeito, é o magistrado o destinatário da prova pericial. Os esclarecimentos requeridos pela autora foram feitos. Era inútil, porque inerte, a sua intimação para se manifestar sobre a resposta técnica dada pela perita, mormente quando a resposta é óbvia. Não decorreu do fato qualquer prejuízo, seja porque o destinatário da prova é o juiz, não havendo utilidade no contraditório entre parte e perito, seja porque não há recurso cabível contra manifestação de perito.

Rejeito a preliminar.

Também improcede a alegação de inexistência dos atos do réu por defeito de representação. Não é nula a apresentação de mandato por fotocópia se o conteúdo não é contestado. Recorde-se que o papel escrito é o instrumento do mandato, a prova escrita do mandato. O mandato, porque é contrato, é por natureza imaterial. Se não se contestou a existência do mandato como no caso, é ineficaz a alegação, exacerbadamente formal, de que a cópia é inválida. A cadeia de mandatos foi claramente demonstrada nas f. 106/109. O signatário da contestação comprovou satisfatoriamente ser mandatário do réu.

Quanto ao mérito, também improcede o apelo principal.

A inexistência de exame dos contratos originários não afasta a validade da perícia ou da sentença. Observe-se que na inicial foi impugnado o conteúdo do contrato vigente, sendo do discurso da parte que o contrato vigente contém cláusulas abusivas.

De outro lado, não se demonstrou sequer por indício que nos contratos passados houvesse cláusulas diversas das examinadas e declaradas lícitas na sentença.

Ou seja, a inexistência de exame das relações que culminaram no contrato em reexame judicial não prejudica o pedido da parte, que, ao que parece, pretende ser alargado diante da derrota. Recorde-se, por fim, que os

pedidos são interpretados restritivamente. E, da leitura da inicial, o entendimento é de que o contrato em reexame é o vigente, que foi objeto da perícia e da sentença.

Da apelação adesiva.

O réu Banco Itaú S.A. surge-se apenas renovando o argumento de que é lícita a cobrança de permanência em substituição da correção monetária, tal como posto nas Súmulas 294 e 296, do STJ, devendo ser reformada a sentença para julgar totalmente improcedente o pedido.

Em que pese o alegado, o apelo adesivo também não prospera.

Tenho-me manifestado reiteradamente, nos termos da orientação do STJ, no sentido de que é válida a cobrança de comissão de permanência desde que não cumulada com correção monetária ou quaisquer outros acréscimos moratórios, como juros ou multa.

Com efeito, o propósito da comissão de permanência não é apenas o de corrigir monetariamente o valor da dívida, mas também remunerar o capital do mutuante e sancionar o inadimplemento do mutuário. E, incidindo a comissão de permanência sobre o valor da dívida, a incidência de correção monetária, de juros moratórios, multa ou qualquer outro encargo moratório configuraria *bis in idem*.

Nesse sentido, já me manifestei, por exemplo, no julgamento das Apelações nº 1.0145.02.022764-4/001, em 11.06.2008, e nº 1.0701.05.106786-9/002, em 10.03.2009.

Igualmente manifesta-se o STJ, como se vê do seguinte trecho de ementas de julgado:

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 (AgRg no REsp 1068574/MS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. em 05.03.2009, DJe 24.03.2009).

Nessa linha de entendimento, não sendo exclusiva a comissão de permanência, como no caso em exame, não é lícita a sua cobrança.

Em síntese, a r. sentença não merece reparo.

Assim sendo, nego provimento aos recursos de apelação e adesivo.

Custas recursais, pelos respectivos recorrentes.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES SEBASTIÃO PEREIRA DE SOUZA e OTÁVIO PORTES.

Súmula - REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO PRINCIPAL E AO ADESIVO.

...