

**Ação monitoria - Confissão de dívida -
Instrumento particular - Documento hábil -
Questão de direito - Art. 515, § 3º, do CPC -
Inadimplência - Vencimento da dívida - Encargos
moratórios - Comissão de permanência -
Correção monetária - Juros e multa -
Cumulação - Impossibilidade**

Ementa: Ação monitoria. Instrumento particular de confissão de dívida. Documento hábil. Questão de direito. Art. 515, § 3º, do CPC. Inadimplência. Vencimento da dívida. Encargos moratórios. Comissão de permanência. Súmula 294 do STJ. Encargo inacumulável com a correção monetária, juros e multa.

- O instrumento particular de confissão de dívida que instrui a inicial é documento hábil à propositura de ação monitoria.

- Conforme a inteligência do art. 515, § 3º, do CPC, nos casos de extinção do processo, sem julgamento de mérito, o Tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

- É lícita, conforme orienta o STJ, a cobrança de comissão de permanência após o vencimento da dívida, quando observada a taxa média dos juros de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato, desde que não cumulada com correção monetária, juros remuneratórios, juros moratórios ou multa contratual. No caso, tal encargo deve ser calculado a partir da data do vencimento antecipado da dívida até a data do ajuizamento da ação. A partir de então, incidem juros e correção monetária.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.98.062910-9/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: MGI - Minas Gerais Participações S.A. - Apelados: MP Meira Imobiliária e Advocacia Ltda., Manoel Pereira Meira, Mônica Barreto Meira - Relator: DES. ARMANDO FREIRE

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª 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 DAR PROVIMENTO PARCIAL.

Belo Horizonte, 13 de maio de 2008. - *Armando Freire* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ARMANDO FREIRE - Trata-se de apelação interposta por MGI - Minas Gerais Participações S.A. contra sentença que, em ação monitoria ajuizada em face de MP Meira Imobiliária e Advocacia Ltda., Manoel Pereira Meira e Mônica Barreto Meira, julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, por força do art. 267, inciso VI, do CPC, sob o fundamento de que os cálculos apresentados, não obstante a elaboração de planilha, não caracterizam documento escrito hábil a possibilitar instauração de procedimento monitorio, uma vez que não há indicação precisa dos cálculos utilizados para se chegar ao valor buscado no feito.

Inconformado, o autor aviou recurso de apelação às f. 201/207. Sustentou, em síntese, que:

- o documento escrito que embasa a ação monitoria não é a planilha de cálculos e sim o contrato firmado pelas partes litigantes;
- a planilha apenas atualiza a dívida nas condições preestabelecidas no contrato;
- o contrato foi firmado pelas partes litigantes; logo, não foi unilateral;
- apesar de regularmente intimado, não houve qualquer produção de prova em contrário por parte do recorrido, militando em favor do credor a presunção da dívida.

Por fim, requer a reforma da sentença e, com base no art. 515, § 3º, do CPC, o julgamento da lide pelo eg. Tribunal.

A apelação foi recebida em ambos os efeitos, conforme despacho de f. 209.

Não houve contra-razões.

Conheço do recurso, pois que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Pelo que se depreende dos autos, os réus figuram como devedores do crédito previsto no instrumento particular de confissão de dívida, datado de 08.12.1995, por meio do qual assumiram obrigação de pagar o valor de R\$ 101.741,31 (cento e um mil setecentos e quarenta e um reais e trinta e um centavos), em 24 parcelas mensais e sucessivas, a partir de 8 de janeiro de 1996 (f. 16/18). Tal contrato foi firmado entre os réus e o Banco do Estado de Minas Gerais - Bemge, que cedeu os seus créditos à MGI - Minas Gerais Participações S.A., ora apelante, que, na qualidade de cessionária, sub-rogou-se em todos os direitos e garantias vinculados ao contrato.

Os devedores efetuaram o pagamento de apenas uma parcela contratada. Diante de sua posterior inadimplência, a dívida restou vencida antecipadamente, em 6 de fevereiro de 1996, quando a obrigação correspondia ao valor de R\$ 106.455,19 (cento e seis mil quatrocentos e cinquenta e cinco reais e dezenove centavos).

Tais fatos são incontroversos.

Em sede de embargos, os réus alegaram seu inconformismo frente aos cálculos apresentados pelo autor, que não foram submetidos ao seu crivo e são totalmente aleatórios. Sustentam ser ilegítima a cumulação de comissão de permanência, multa contratual e juros moratórios, que consiste em ofensa ao art. 5º do Decreto nº 22.626/32 e retiraria do título executivo sua liquidez.

Assiste razão ao apelante quanto à possibilidade de o contrato firmado pelas partes litigantes ser documento hábil à propositura da ação monitória.

Conforme preceitua o art. 1.102a do CPC:

A ação monitória compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel.

O objetivo do procedimento monitório é tornar mais célere o recebimento de dívidas àquele que não possui título executivo, mas apresenta documento que possua os atributos da certeza e liquidez. A prova escrita hábil a dar ensejo ao procedimento deve conter os requisitos de certeza do devedor (*an debeat*), trazendo inclusive o valor perseguido (*quantum debeat*).

Cumprido ressaltar que o nosso ordenamento jurídico exige a comprovação da probabilidade da existência do direito alegado pelo autor. Dessa forma, a prova escrita que preencha os requisitos de liquidez e certeza apresenta-se como pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, e, por outro lado, sua ausência acarreta a extinção deste, sem julgamento de mérito, conforme a inteligência do art. 267, IV, do CPC.

A meu juízo, *data venia*, não vejo como concordar com a douta Juíza, que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, ao argumento de que não havia documento hábil a possibilitar a instauração de procedimento monitório.

Sobre o tema, preleciona Cândido Rangel Dinamarco:

Para tornar admissível o processo monitório, o documento há de ser tal que dele se possa razoavelmente inferir a existência do crédito. A jurisprudência italiana aceita 'qualquer documento merecedor de fé quanto à autenticidade e portador de uma eficácia probatória do direito em si mesmo'. A propósito, a mais autorizada entre as vozes que se fizeram ouvir sobre o instituto na Itália (Eduardo Garbagnati) esclareceu que se consideram tais todos os documentos 'que tenham eficácia de prova plena em um processo ordinário de conhecimento'. E, embora não caiba

ao juiz julgar o mérito nesse momento, para avaliar a idoneidade do documento (*A reforma do Código de Processo Civil*, 3. ed. p. 234/235).

No caso dos autos, o apelante instruiu a inicial com instrumento particular de confissão de dívida.

Teotônio Negrão, em seu CPC, 30. ed., cita especificamente como exemplo de documento que pode embasar a monitória "o documento particular de reconhecimento de dívida não assinado por duas testemunhas" (p. 875).

Portanto, fora de sintonia com tais orientações a decisão proferida. A inicial veio instruída com documento hábil à pretensão monitória, nos termos da legislação pertinente.

Ultrapassada tal análise, verifico que a causa versa sobre questão unicamente de direito, e, estando em totais condições de julgamento imediato, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, compete o julgamento da lide, nesta oportunidade.

Cumprido esclarecer que, para solucionar tal questão, é necessária a análise do contrato celebrado pelas partes e o cálculo da dívida executada, que, de acordo com o apelante, perfaz o total de R\$ 334.542,98 (trezentos e trinta e quatro mil quinhentos e quarenta e dois reais e noventa e oito centavos).

O contrato estabelece a incidência de:

- multa de 10% sobre o débito em aberto;
- juros de mora de 1% ao mês;
- comissão de permanência calculada de acordo com as normas do Banco Central do Brasil.

O embargante não nega a existência da dívida. O caso exige, então, uma reflexão acerca da validade das cláusulas contratuais aplicáveis.

Consoante orientação do STJ:

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 à taxa do contrato (Súmula nº 294).

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 (Súmula nº 296).

É lícita, conforme conclui o STJ, a cobrança de comissão de permanência após o vencimento da dívida, quando observada a taxa média dos juros de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato. Todavia, com apoio em respeitáveis precedentes jurisprudenciais, pacificou entendimento segundo o qual não é permitida sua cumulação com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), juros remuneratórios, juros moratórios ou multa contratual.

Vedada a cobrança cumulativa da comissão de permanência com os juros remuneratórios, juros de mora e multa, já que estes se encontram, também, na composição daquela (Agravo Regimental no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 704649/MG (2004/0165634-6), 3ª Turma do STJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 28.06.2005, unânime, DJ de 24.10.2005).

(...) A comissão de permanência não pode ser cumulada com correção monetária, multa e juros de mora. Agravo regimental não provido (...) (Agravo Regimental no Recurso Especial nº 725390/RS (2005/0024988-8), 3ª Turma do STJ, Rel. Min. Ari Pargendler, j. em 27.09.2005, unânime, DJ de 21.11.2005).

De modo idêntico à 3ª Turma, a 4ª Turma do STJ manifesta:

(...) Na linha da jurisprudência do STJ, a comissão de permanência é devida no período de inadimplência, sem cumulação com a correção monetária, com os juros remuneratórios *stricto sensu*, com os juros de mora e com a multa contratual, devendo o seu cálculo considerar a variação da taxa de mercado, segundo a espécie de operação, apurada pelo 'Banco Central do Brasil', em conformidade com o previsto na Circular da Diretoria nº 2.957/99, limitada, no entanto, à taxa estipulada no contrato (...) (Agravo Regimental no Recurso Especial nº 595447/RS (2003/0177633-1), 4ª Turma do STJ, Rel. Min. Barros Monteiro, j. em 03.11.2005, unânime, DJ de 19.12.2005).

(...) É certo que a comissão de permanência é lícita quando observada a taxa média dos juros de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato (Súmula 294/STJ). Ocorre que tal encargo não pode ser cumulado com a correção monetária e com os juros remuneratórios (Súmulas nºs 30 e 296 do STJ), ou, ainda, com os juros moratórios e com a multa contratual. Precedente. (...) (Agravo Regimental no Recurso Especial nº 570825/RS (2003/0131953-9), 4ª Turma do STJ, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 02.08.2005, unânime, DJ de 22.08.2005).

Permite-se, pois, a incidência da comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato, sendo vedada apenas sua cumulação com os referidos encargos moratórios.

Já me manifestei nesse sentido em situação semelhante, no julgamento do processo nº 1.0629.04.019326 -6, do qual fui Relator.

A comissão de permanência é cobrada após o vencimento da dívida contratual em hipótese de inadimplemento do devedor, tendo característica dúplice, abrangendo encargos destinados à remuneração do capital e à atualização monetária.

Além disso, conforme registrou o Desembargador Alberto Vilas Boas:

(...) Outrossim, é certo que guarda similitude, também, com os juros moratórios. Isso porque a comissão de permanência somente incide após vencida a dívida e tem por fundamento remunerar o credor pelo inadimplemento e

impelir o devedor a cumprir sua obrigação, já que propicia um incremento da dívida, por incidir diariamente.

Por seu turno, os juros moratórios são devidos pelo atraso no cumprimento de uma obrigação exigível e, de igual forma, oneram a dívida.

Por isso: 'após o vencimento da dívida, a comissão de permanência também desempenha a função de juros moratórios, ou seja, remunera o credor pelo descumprimento de obrigação e coíbe o devedor a não incidir ou permanecer em mora. Assim, permitir a incidência cumulada desses encargos é cancelar a ocorrência do *bis in idem* condenável, pois estar-se-ia pagando por dois encargos contratuais que possuem a mesma natureza jurídica e desempenham a mesma função no contrato' (trecho do voto da Min.ª Nancy Andrighi - Agravo no REsp 400.921-RS).

Portanto, em havendo previsão contratual de cobrança cumulada dos encargos em referência, afastam-se os juros moratórios, permanecendo, apenas, a comissão de permanência (...) (Apelação Cível nº 2.0000.00.498050-7/000 - 28.03.2006. 1ª Câmara Cível do TJMG. Relator: Pereira da Silva. Data do acórdão: 28.03.2006. Data da publicação: 14.06.2006).

Por fim, conforme explica o citado desembargador, a comissão de permanência desempenha a mesma função da multa contratual:

(...) o cálculo da taxa de comissão de permanência se faz em consideração ao índice de inadimplência existente no mercado, com a prefixação das perdas e danos sofridas pelas instituições financeiras em razão da inadimplência das obrigações assumidas por seus devedores, como soa ocorrer com multa contratual, conclui-se que esses encargos desempenham a mesma função (...).

E conclui:

Por essa razão, não se justifica a cobrança cumulada de comissão de permanência com multa contratual, sob pena de ocorrência de dupla incidência de um mesmo encargo, como ocorre com os juros remuneratórios, a correção monetária e os juros moratórios.

Concluindo, 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 à taxa do contrato (conforme Súmula nº 294 do STJ), sendo vedada, contudo, sua cumulatividade com taxas, juros remuneratórios/moratórios e multa contratual.

Feitas tais considerações, tem-se que, no caso em apreço, conforme exposto, o contrato prevê a cobrança cumulada de multa, juros de mora e comissão de permanência, para a hipótese de inadimplemento dos contratantes devedores.

E, segundo o exposto, o recorrente pleiteia o reconhecimento de seu crédito conforme planilhas e cláusulas contratadas, incidindo os encargos moratórios pactuados, ou seja, multa, juros de mora e comissão de permanência, do momento da inadimplência até o ajuizamento da ação e, a partir de então, incidindo os juros e correção monetária pela tabela da CGJ.

Aqueles encargos contratuais destacados não poderão coexistir, da forma pretendida. Mas, permite-se a incidência da comissão de permanência, prevista no contrato como sendo aquela "calculada de acordo com as normas do Banco Central do Brasil" (item 09 - f. 18).

Tal previsão contratual esclarece que as taxas praticadas equivalem àquelas calculadas pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, tal como exige a Súmula nº 294 do STJ.

Então, aprofundando no tema, peço vênia para registrar o esclarecimento feito pelo eminente Ministro Ari Pargendler, do Superior Tribunal de Justiça, em voto proferido no julgamento do REsp 271.214 - RS, citado pelo Desembargador Mota e Silva:

Data venia, há uma má compreensão do que seja a comissão de permanência. No mundo atual, e fundamentalmente no nosso País, a taxa de juros constitui instrumento de política econômica, variável segundo as circunstâncias da conjuntura. Nada mais incompatível, portanto, com a comissão de permanência do que a exigência de que seja contratada segundo índices previamente conhecidos pelas partes. A taxa de mercado é a única referência adequada a sua função, vale dizer, a de que, findo o prazo contratual, sem o pagamento do débito, o custo do dinheiro seja remunerado pelos padrões da época, mantendo a base econômica do negócio. O critério tem mão dupla, aproveitando ao credor e ao devedor. Nessa linha, a egrégia 2ª Seção, no REsp nº 139.343, RS, de que fui Relator, decidi que o devedor não pode ficar preso a taxa de juros anormais, resultantes de momento transitório e excepcional (sessão de 22.02.2001, ainda não publicado). A comissão de permanência, cobrada aos juros de mercado, evita que o credor se enriqueça exigindo juros contratuais superiores - e impede que o devedor se valha da própria inadimplência para reduzir seus encargos contratuais. Excluir os juros remuneratórios após o vencimento do empréstimo constitui, do ponto de vista jurídico, um prêmio para o inadimplente, que mereceria, ao contrário, uma sanção - e, do ponto de vista econômico, a transferência dos custos do empréstimo para o credor, que, ao invés de lucro, suportará prejuízos, tanto maiores quanto for a duração da mora (trecho citado pelo Desembargador Mota e Silva no acórdão da Apelação Cível nº 1.0702.05.262556-4/003 em conexão com a Apelação Cível nº 1.0707.06.268987-3/001. Data do acórdão: 1º.02.2007. Data da publicação: 06.03.2007).

Assim, é lícita a incidência da comissão de permanência, se limitada à taxa contratada para os juros remuneratórios ("Encargos Pós-Fixados: TBF + 1,0% AM", f. 16 do contrato). O encargo deve ser limitado à taxa fixada pelas partes, de modo nunca superior à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil.

A comissão de permanência deve incidir, nesses moldes, após a mora dos devedores, quando houve o vencimento antecipado da dívida contratada, ou seja, aos 6 de fevereiro de 1996, sobre o valor da dívida pendente de pagamento naquele instante, R\$ 106.455,19 (cento e seis mil quatrocentos e cinquenta e cinco reais e dezenove centavos).

Tal encargo deverá incidir da data do vencimento antecipado da dívida até a data do ajuizamento da ação. A partir de então, incidem juros e correção monetária pela tabela da egrégia Corregedoria de Justiça.

Conclusão.

Por tais motivos, dou parcial provimento ao recurso, para reconhecer o instrumento particular de confissão de dívida como documento hábil a instruir a presente ação monitória.

Acolho parcialmente os embargos, para afastar a incidência de correção monetária, juros e multa, todavia mantendo a comissão de permanência, nos moldes descritos.

A comissão de permanência deverá incidir da data do vencimento antecipado da dívida até a data do ajuizamento da ação. A partir de então, incidem juros e correção monetária pela tabela da egrégia Corregedoria de Justiça.

Inverto os ônus sucumbenciais.

É o meu voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES ALBERTO VILAS BOAS e EDUARDO ANDRADE.

Súmula - DERAM PROVIMENTO PARCIAL.

...