

AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - FINANCIAMENTO HABITACIONAL - SALDO DEVEDOR - REAJUSTE - TR - SUBSTITUIÇÃO - INPC - AMORTIZAÇÃO - TABELA PRICE - INAPLICABILIDADE - DECISÃO *ULTRA PETITA* - ADEQUAÇÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE

Ementa: Revisional de contrato. Financiamento de casa própria. Sentença *ultra petita*. Decotação. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Substituição da TR na aplicação da correção do saldo devedor pelo INPC. Amortização. Tabela *Price*.

- Verificada a ocorrência do vício de *ultra petita*, deverá ser decotada da sentença a parte que excedeu o pedido.
- É nula a cláusula de reajuste do saldo devedor de contrato de financiamento habitacional pelos índices da caderneta de poupança, taxa referencial - TR.
- Nas atualizações do preço, primeiramente, procede-se à amortização, para que a correção incida sobre o saldo devedor, sendo inviável a adoção da denominada tabela *price*.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 2.0000.00.459492-7/000 - Comarca de Belo Horizonte - Relator: Des. VALDEZ LEITE MACHADO

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 2.0000.00.459.492-7/000, da Comarca de Belo Horizonte, sendo apelantes 1ºs) Mário Augusto de Aguiar Souza e outra, 2º) Banco Itaú S.A. e apelados os mesmos, acorda, em Turma, a Décima Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais ACOLHER A PRELIMINAR, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO 1º RECURSO E NEGAR PROVIMENTO AO 2º.

Presidiu o julgamento o Desembargador Dárcio Lopardi Mendes, e dele participaram os Desembargadores Valdez Leite Machado (Relator), Dídimo Inocêncio de Paula (Revisor) e Elias Camilo (Vogal).

O voto proferido pelo Desembargador Relator foi acompanhado na íntegra pelos demais componentes da Turma Julgadora.

Belo Horizonte, 20 de outubro de 2005. -
Valdez Leite Machado - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. Valdez Leite Machado - Cuida-se de recursos de apelação interpostos por Mário Augusto de Aguiar Souza e outra e Banco Itaú S.A., qualificados nos autos, contra sentença proferida em ação ordinária que movem os primeiros contra o segundo, a qual julgou parcialmente procedente o pedido inicial.

Mário Augusto de Aguiar Souza e Denise Silveira Aguiar de Souza alegaram, em síntese, na inicial, haver contraído com base no Sistema Financeiro da Habitação um contrato de financiamento para aquisição de imóvel, e, sob a luz do Código de Defesa do Consumidor, requereram fossem antecipados os efeitos da tutela, deferindo o depósito das prestações periódicas e sucessivas, e, ainda, a procedência do pedido, para que o requerido fosse compelido a recalculas as prestações, desde a primeira, expurgando-se os juros capitalizados, adotar a correção monetária pelo INPC do saldo devedor e das prestações em substituição à TR, limitando o rendimento do autor

por todo o período. Requereram, ainda, que se fizesse a amortização da dívida e, após, a correção monetária do saldo devedor, e, ainda, que a amortização fosse feita com base no Sacre, com taxa de juros de 10% ao ano, obedecendo ao que determina a letra e do art. 6º da Lei 4.380/64. Pediram ainda a condenação do requerido na devolução em dobro do valor indevidamente cobrado, bem como a redução do valor do seguro por danos físicos e por invalidez.

Indeferido o pedido de antecipação da tutela, foi, pelos autores, interposto recurso de agravo de instrumento, e, após, o requerido apresentou a contestação de f. 138/174, alegando que a contratação se deu sob a égide da Lei 8.692/93, sendo que o critério para reajuste do saldo devedor é o mesmo dos índices de remuneração básica dos depósitos em caderneta de poupança, sendo que a renda familiar sobre a qual foram pactuadas e calculadas as prestações mensais é comprovada no contrato de financiamento, devendo os autores ter formulado junto à instituição o pedido de revisão do reajuste, o que não foi por eles requerido.

Asseverou que a apuração do saldo devedor foi realizada rigorosamente com os ditames contratuais, sendo que a TR - taxa referencial - está devidamente autorizada pelo art. 11 da Lei 8.177/91, devendo ser mantida a aplicação da tabela *price*.

Lembrou, ainda, ser inaplicável o Código de Defesa do Consumidor ao contrato em questão, devendo prevalecer a forma contratada em relação ao seguro, não havendo também que se falar em repetição de indébito.

Sobreveio a sentença de f. 215/220, havendo o MM. Juiz julgado o pedido parcialmente procedente para que fosse recalculado o valor das prestações pagas, atualizando-o pelo INPC a ser apurado em liquidação de sentença por arbitramento, abatendo-se o valor no débito final.

Os autores interpuseram recurso de apelação às f. 228/232, requerendo a reforma da sentença para que fosse o saldo devedor atualizado pelo INPC, e não as prestações, como

entendeu o MM. Juiz, devendo também ser modificada no tocante à tabela *price*, devido à capitalização. Requereram ainda a amortização com base no Sacre – Sistema de Amortização Crescente, com taxa de juros de 10% ao ano, nos termos do art. 6º, e, da Lei 4.380/64.

Banco Itaú S.A. também interpôs recurso de apelação às f. 234/262, alegando que, no caso de crédito imobiliário, os recursos são provenientes das cadernetas de poupança, e, assim, a correção monetária deve obedecer aos critérios objetivos, decorrentes de lei, não havendo liberdade para os operadores decidirem quanto a este ou aquele índice, sendo inequívoca e decisiva a licitude do emprego da TR para os fins questionados pelo autor, e, se for prevalecer a sentença apelada, a paridade dos índices captados e empregados estaria quebrada.

Os autores contra-arrazoaram o recurso de apelação interposto pelo banco às f. 265/270, e o banco apelado, às f. 272/275, refutou os respectivos argumentos.

Recursos próprios, tempestivos e devidamente preparados, deles eu conheço.

Primeiramente, cumpre ressaltar que, apesar de não terem os primeiros apelantes argüido destacadamente a preliminar de julgamento *ultra petita*, aduziram a mesma de permissão com razões de mérito, pois requereram em suas razões recursais “seja mantida a decisão de piso que autorizou a utilização do INPC como índice de atualização, mas para atualização do saldo devedor, e não das prestações, como reza a sentença” (f. 232).

Compulsando detidamente os autos, verifico na inicial haver os autores requerido que “seja o réu compelido a recalcular as prestações, desde a primeira, nos seguintes termos: (...) - adotar para a correção monetária do saldo devedor o indexador INPC - Índice Nacional de Preços ao Consumidor -, medido pelo IBGE, em substituição à TR, limitando-se a 30% do rendimento do mutuário/autor, por todo o período” (f. 29).

Assim, entendo que razão assiste aos apelantes, devendo a sentença se limitar ao pedido inicial, e, assim, deverá ser decotada a parte que determinou que as prestações fossem reajustadas pelo INPC.

Colho da jurisprudência:

O princípio da adstrição do Juiz ao pedido da parte corresponde ao exposto na máxima *sententia debet esse conformis libello*. O poder do Magistrado de poder apreciar o pedido sob todos os seus aspectos não lhe atribui o poder de julgar *ultra vires*. A sentença não pode ultrapassar os limites traçados no libelo (TARJ 26/256).

Ante o exposto, acolho a preliminar de julgamento *ultra petita*, para decotar da r. decisão a parte que determinou que o reajuste das prestações fosse feito com a utilização do INPC.

Passando a analisar as razões de mérito de ambos os recursos em conjunto, questionam os apelantes sobre a (i)legalidade da substituição da TR pelo INPC.

Antes de adentrar nessa questão, cumpre inicialmente ressaltar que os contratos de financiamento, dos quais são espécie os contratos imobiliários, submetem-se aos preceitos da legislação de consumo (art. 3º, § 2º, da Lei 8.078/90).

Os mutuários, quando procuram financiamento, sonhando com a casa própria, são levados a assinar o contrato sem oportunidade de discussão das cláusulas, sujeitando-se a concordar com a avença muitas vezes sem a simples leitura de suas cláusulas, ou, lendo o texto, sem oportunidade de qualquer alteração, pois a possível alteração das condições importará a inviabilização do negócio.

Identifica-se, na espécie, que a atualização do saldo devedor será feita com base na aplicação dos mesmos índices de atualização utilizados para os depósitos em caderneta de poupança livre, conforme consta na cláusula 12ª (f. 39), ou seja, taxa referencial - TR -, que não reflete a perda de valor da moeda nacional, e sim

mera especulação financeira, já que possui, como base de cálculo, os depósitos bancários.

Dispõe o art. 1º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991:

O Banco Central do Brasil divulgará Taxa Referencial - TR, calculada a partir da remuneração mensal média líquida de impostos, dos depósitos a prazo fixo captados nos bancos comerciais, bancos de investimento, bancos múltiplos com carteira comercial ou de investimentos, caixas econômicas, ou dos títulos públicos federais, estaduais e municipais, de acordo com metodologia a ser aprovada pelo Conselho Monetário Nacional, no prazo de sessenta dias, e enviada ao conhecimento do Senado Federal.

É, portanto, a taxa referencial (TR) remuneração do capital e, como tal, não pode ser utilizada como índice de correção monetária, pois esta visa somente à atualização do valor da moeda, conforme a variação do custo de vida.

Ora, adotando-se a TR, estar-se-ia penalizando de modo indevido o mutuário, o que deve ser evitado, principalmente sobre as prestações em área habitacional, merecendo destaque o pronunciamento do Ministro Francisco Peçanha Martins, do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 114.632/GO, publicado no *DJ* de 28.04.97:

No mérito, a decisão impugnada, além de restringir a questão à interpretação de cláusula contratual, afina-se com a orientação do STF, seguida por esta Corte, sobre a impossibilidade da utilização da TR como fator de reajuste das prestações do SFH.

Examinando, pois, a indexação, considerando que a jurisprudência pátria, originária de diversos tribunais, proclama não ser a TR índice de correção nos financiamentos habitacionais, por não medir a recomposição do débito, já que representa a remuneração de capital, não está a TR apta a medir a desvalorização do padrão monetário nacional.

O índice da TR sempre está acima da inflação, considerando que o Governo, ao instituir esse índice, visou criar a recessão econômica,

com o objetivo de limitar empréstimos, de frear o consumo, de compelir a baixa nos preços das mercadorias.

Dessa forma, não pode ser admitida a TR como indexador da atualização do valor da moeda, pois o reajuste monetário visa exclusivamente a manter o valor real da dívida através do tempo.

In casu, prevalecendo a aplicação da TR, que, como já dito, é taxa que remunera o capital, torna-se inviável ao mutuário quitar a sua casa própria, devendo-se atentar para os princípios norteadores do Sistema Financeiro Habitacional, que são os mesmos que inspiraram a Lei 4.380, de 21 de agosto de 1964, que instituiu o Plano Nacional da Habitação, quais sejam "(...) facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia..."(Arnaldo Rizzardo, *Contratos de Crédito Bancário*, 5. ed., São Paulo: RT, 2000, p. 120).

Nesse contexto, deverá a taxa referencial - TR - ser substituída pelo INPC como índice de correção do saldo devedor, assim como requerido na inicial pelos autores.

Requereram, ainda, os primeiros apelantes a alteração do sistema de amortização, aplicando-se o denominado Sacre - Sistema de Amortização Crescente, no qual, após um período, as prestações começam a diminuir, sistema que foi criado pela Medida Provisória nº 1981-45, de 09.03.00, que dispõe:

Art. 23. Os contratos firmados no SFH, *sem cobertura do FCVS, poderão, a critério da instituição financiadora*, ser novados entre as partes, estabelecendo-se novas condições financeiras relativas a prazo, taxa nominal de juros, apólice de seguro, sistema de amortização e plano de reajuste, preservando-se para a operação, enquanto existir saldo devedor, a prerrogativa de os mutuários utilizarem os recursos da conta vinculada do FGTS nas modalidades previstas nos incisos V e VI do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990 (grifo meu).

Verifica-se do contrato pactuado entre as partes que foi eleito o Plano de Comprometimento

de Renda (f. 36), e, como se pode notar da simples leitura do artigo acima transcrito, verifica-se também que a renegociação, quanto ao plano de reajuste, fica a critério da instituição; porém, não havendo acordo entre as partes, deverá prevalecer o PCR.

Ademais, cumpre ressaltar que o plano eleito pelos contratantes foi criado pela Lei 8.692/93, que estabelece em seu art. 7º que fica “vedada a alteração de Plano no curso do financiamento, salvo por acordo entre as partes”.

Todavia, quanto à abusividade que há na amortização utilizando-se a *tabela price*, tenho que razão assiste aos apelantes, pois a amortização utilizando-se esse método (item 3 do contrato - f. 34) é excessivamente onerosa para o devedor, uma vez que, primeiramente, deve-se realizar a amortização para, após, corrigir-se o saldo devedor.

Não restam dúvidas de que o reajuste das prestações deve ocorrer depois da amortização do débito, pois, se se reajustar a prestação antes de se deduzir a amortização, incidirá em cobrança de juros sobre juros, o que não é permitido.

No que tange à aplicação de juros, verifico que, em relação ao percentual anual nominal de 11,3866% e efetivo de 12%, eleito pelas partes (f. 34), são absolutamente legais, visto que obede-

cem ao disposto no art. 25 da Lei 8.692/93, não havendo que se falar em redução da taxa de juros.

Assim considerando, acolho a preliminar, para que seja decotada da decisão a parte que determinou o reajuste das prestações pelo INPC, e dou parcial provimento ao primeiro recurso para determinar a substituição da TR pelo INPC como índice de reajuste do saldo devedor, amortizando-se, primeiramente, o saldo devedor com a dedução do valor da prestação paga, e somente depois será efetuado o reajustamento, e, conseqüentemente, deverão ser compensados os valores cobrados indevidamente, a maior, ou, se for maior que o débito atualizado, a restituição dos valores apurados durante o período em que foi usada a TR como indexador, devidamente corrigidos monetariamente pelo INPC, acrescidos dos juros legais de 0,5% ao mês, valor a ser apurado em liquidação de sentença, respeitando-se, todavia, o Plano de Comprometimento de Renda. Nego provimento ao segundo recurso de apelação interposto.

As custas e despesas processuais deverão ser repartidas em 30% para os autores e 70% para o requerido, assim como os honorários advocatícios, que fixo em 15% do valor a ser apurado em liquidação de sentença.

Custas recursais do primeiro recurso, na mesma proporção, e do segundo, pelo banco apelante.

-:-:-