



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0114.11.008028-9/002 **Númeraço** 0080289-
Relator: Des.(a) Márcio Idalmo Santos Miranda
Relator do Acordão: Des.(a) Márcio Idalmo Santos Miranda
Data do Julgamento: 16/06/2015
Data da Publicação: 03/07/2015

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO REVISIONAL - INOVAÇÃO RECURSAL - CONHECIMENTO PARCIAL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO - JUROS REMUNERATÓRIOS - OBSERVÂNCIA DA TAXA CONTRATADA - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS - POSSIBILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - NÃO INCIDÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ - ÔNUS DA PROVA - INVERSÃO - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- Não pode o órgão revisional conhecer de questões que, não apreciadas na decisão recorrida, tiveram sua discussão inaugurada somente na via recursal, sob pena de violar o princípio do duplo grau de jurisdição.

- A Suprema Corte já assentou em súmula a inaplicabilidade das limitações das taxas de juros impostas pela Lei de Usura às instituições financeiras. Logo, lícita a cobrança dos juros em patamares superiores a 12% ao ano, desde que observada a taxa média de mercado, sob pena de abusividade.

- É permitida a capitalização mensal de juros nos contratos celebrados, com instituições financeiras, após da edição da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000, desde que avençada.

- Não havendo previsão contratual de cobrança cumulada de comissão de permanência com juros de mora, correção monetária e multa contratual, não merece revisão a referida cláusula contratual.

- Não há que se falar em repetição do indébito, muito menos na forma



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

disposta no artigo 42, parágrafo único do CDC, quando inexistente abusividade nos valores cobrados.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0114.11.008028-9/002 - COMARCA DE IBIRITÉ - APELANTE(S): CLEBER FERREIRA FLORENCIO - APELADO(A)(S): BANCO BRADESCO S.A. NOVA DENOMINAÇÃO DE BANCO FINASA S/A

A C Ó R D ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 9ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em conhecer parcialmente do recurso e a ele negar o provimento.

DES. MÁRCIO IDALMO SANTOS MIRANDA

RELATOR.

DES. MÁRCIO IDALMO SANTOS MIRANDA (RELATOR)

V O T O

Trata-se de recurso de Apelação interposto por Cleber Ferreira Florêncio contra sentença (fls. 124/135) proferida pelo douto Juízo da 2.ª Vara Cível da Comarca de Ibirité que, em Ação Revisional de Contrato ajuizada em face de Banco Bradesco S/A, julgou improcedente o pedido inicial, impondo ao Autor, ora Apelante, ônus sucumbenciais - consistentes no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$1.500,00 (hum mil e quinhentos reais) - cuja execução, todavia, ordenou fique suspensa, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, por estar ele a litigar sob o pálio da gratuidade processual.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Pretende o Apelante, com seu inconformismo, seja reformada a respeitável sentença hostilizada, de modo a ser acolhida sua pretensão.

Em suas razões, alega, em resumo, que aplicam-se as regras de proteção do CDC; que é imprescindível a inversão do ônus da prova, para que o contrato celebrado entre as partes seja apresentado, em juízo, pela instituição financeira; que devem ser declaradas nulas as cláusulas contratuais que estipulam juros e encargos abusivos, com fundamento no artigo 51, inciso IV, do Código de Proteção e Defesa do Consumidor; que as taxas de juros aplicadas pelas instituições financeiras devem ser reduzidas, quando importarem em abusividade e onerosidade excessiva, de acordo com o senso comum e as taxas médias de mercado, em respeito à função social do contrato; que os juros remuneratórios devem ser limitados a 12% (doze por cento) ao ano; que é abusiva a cobrança de tarifas bancárias (TAC, serviço de terceiros, avaliação de bem e seguro e proteção financeira), visto que tais encargos são ônus operacional da atividade econômica exercida pela instituição financeira; que é proibida a cobrança capitalizada de juros, nos termos do Enunciado n.º 121 da Súmula do STF, sendo inconstitucional a Medida Provisória n.º 2.170-36/01; que a comissão de permanência constitui instrumento de atualização monetária e não pode, sua cobrança, ser cumulada com outros encargos, nem exceder a correção indicada pelo INPC; que deve lhe ser permitido a consignação dos valores dito incontroversos; que os valores indevidamente cobrados devem ser restituídos em dobro, nos termos do art. 42, parágrafo único do CDC; que em decorrência da pendência de ação revisional, deve ser mantido na posse do bem objeto do contrato de financiamento.

Ausente o preparo, por litigar o Apelante sob o pálio da assistência judiciária, concedida em primeiro grau.

Contrarrazões ofertadas às fls. 179/221.

É o relatório.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Passo ao voto.

Tenho preliminar de ofício, que submeto à apreciação dos meus ilustres pares.

Conhecimento Parcial do Recurso - Inovação recursal

Observo que a irresignação recursal relativa a cobrança de tarifas bancárias - tarifas de abertura de crédito (TAC), serviço de terceiros, avaliação de bem, além de seguro e proteção financeira - não foram alegadas na petição inicial e, por isso, não apreciadas na sentença recorrida.

Apenas inauguradas nas razões do Apelo, representam inovação recursal, não podendo o Tribunal delas conhecer, sob pena de ferir o princípio do duplo grau de jurisdição.

Sobre o tema, assim já decidiu esta Câmara:

"APELAÇÃO CÍVEL - RECURSO CONTRA QUESTÃO NÃO DISCUTIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - INOVAÇÃO RECURSAL - COISA JULGADA MATERIAL - IMUTABILIDADE - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1- Não pode ser conhecida pelo Tribunal matéria não suscitada em primeira instância, sob pena de caracterizar inovação recursal e cerceamento de defesa da parte contrária.

2- Verificada a configuração de coisa julgada material quanto à matéria suscitada, deve-se garantir sua imutabilidade, o que acarreta a falta de interesse recursal quanto à matéria." (APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0145.08.434872-4/002, Desembargador Pedro Bernardes, P. 29/04/2013)

Sendo assim, deixo de conhecer, de ofício, dessas questões, por representarem inovação recursal.

Estando presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

dele conheço.

Não vejo, todavia, como lhe dar provimento.

Juros remuneratórios

No que se refere aos juros remuneratórios, o Supremo Tribunal Federal assentou entendimento, expresso no Enunciado n. 596 de sua Súmula, que as instituições financeiras, em geral, não se submetem às disposições contidas no Decreto 22.626/33, razão pela qual é perfeitamente possível a exigência de taxas em patamar superior a 12% (doze por cento) ao ano.

Com a edição, aliás, da Súmula Vinculante nº 7, a Suprema Corte pôs fim à controvérsia, até então existente, quanto à limitação da taxa de juros, assim se pronunciando:

"A norma do parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Nesse rumo, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por sua 4ª Turma:

"Consoante o entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial 1.061.530/RS, afetado à Segunda Seção desta Corte Superior, com base no procedimento do art. 543-C do CPC, as instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios que foi estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), como dispõe a Súmula 596/STF.

Naquela oportunidade, consagrou-se, ainda, que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade, sendo permitido seu afastamento somente se constatada pelo Tribunal de origem a exorbitância do encargo, no julgamento do caso em concreto". (AgRg no REsp 1007097/RS, j. em 22/6/2010).



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, os juros remuneratórios devem ser cobrados de acordo com a taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. JUROS REMUNERATÓRIOS. ABUSIVIDADE RECONHECIDA. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 382/STJ.

1. A estipulação de juros remuneratórios acima de 12% ao ano, por si só, não configura abusividade (Súmula 382/STJ). Isso porque os juros remuneratórios cobrados pelas instituições financeiras não sofrem a limitação imposta pelo Decreto n.º 22.626/33 (Lei de Usura), nos termos da Súmula 596/STF. Com efeito, eventual abusividade na cobrança de juros remuneratórios deve ser episodicamente demonstrada, sempre levando-se em consideração a taxa média cobrada no mercado.

2. Reconhecida a abusividade no caso concreto, os juros remuneratórios devem ser fixados à taxa média do mercado.

3. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 618918/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. em 20/5/2010).

Lícita, pois, a cobrança dos juros em patamares superiores a 12% (doze por cento) ao ano, desde que observada a taxa média de mercado.

Não é inútil, ainda, registrar o entendimento expresso no Enunciado n. 382 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade".

Voltando ao caso ora sob exame, verifico que os juros pactuados atingem 1,32% ao mês, bastando conferir-se à fl. 37, não havendo que se falar, dessa forma, em abusividade de sua cobrança.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Capitalização de juros

No tocante à capitalização de juros, necessário fazer algumas considerações.

Em 31 de março de 2000, o Governo Federal editou a Medida Provisória nº 1.963-17/2000, dispondo em seu art. 5º que:

"Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

Essa medida foi reeditada, primeiro, sob o nº 2.087 e depois sob o nº 2.170-36/2001, conservando, no entanto, em sua literalidade o mencionado dispositivo (art. 5º), sendo de se salientar que a Emenda Constitucional nº 32, em seu art. 2º, garantiu-lhe eficácia até que venha a aludida Medida Provisória 2.170 ser revogada, o que ainda não ocorreu.

Assim, a partir de 31 de março de 2000, a capitalização mensal de juros, nos contratos celebrados com instituições financeiras, é possível e deve ser chancelada pelo Poder Judiciário, desde que convencionada.

Sobre a questão, assim já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recentes e reiteradas decisões:

"A capitalização dos juros em periodicidade mensal é admitida para os contratos celebrados a partir de 1 de março de 2000 (MP nº 1.963-17/2000), desde que pactuada". (AgRg nos EDcl no REsp 1032720/RS, j. em 10/8/2010).

No caso sob exame, importante ressaltar que o Contrato de Financiamento de Bens e/ou Serviços com Garantia de Alienação Fiduciária de Bens Móveis (fls. 37/40) foi celebrado entre as partes em setembro de 2010, ou seja, na vigência da mencionada norma legal.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

De outro lado, colhe-se claramente de referido contrato que houve ajuste de capitalização mensal, pois o percentual de 17,04% ao ano, pactuado, supera o que resultaria da simples multiplicação da taxa mensal, de 1,32%, também avençada.

É de se concluir, dessa forma, que a respeitável decisão recorrida não merece reforma, pois a capitalização mensal de juros, por ela admitida, tem amparo legal, uma vez pactuada entre as partes.

Comissão de permanência

Relativamente à possibilidade de cobrança de comissão de permanência em períodos de inadimplemento, desde que não cumulada com demais encargos de mora, o culto Sentenciante examinou muito bem a questão colocada em debate, não merecendo reparos sua decisão.

Em reiteradas oportunidades, assim já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, acerca do tema:

"É admitida a incidência da comissão de permanência desde que pactuada e não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual". (AgRg no REsp 1270283/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, j. em 14/8/2012).

"A eg. Segunda Seção pacificou a orientação no sentido de permitir a cobrança da comissão de permanência, no período de inadimplemento contratual, à taxa média do mercado apurada pelo Banco Central do Brasil e limitada à taxa do contrato, desde que não esteja cumulada com correção monetária (Súmula 30/STJ), com juros remuneratórios (Súmula 296/STJ), com juros moratórios nem com multa contratual". (AgRg no REsp 1027526/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, j. em 2/8/2012).

De outro lado, importante o registro dos Enunciados 30, 296 e 472 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, que tratam da matéria ora examinada:



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis". (Enunciado n. 30).

"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". (Enunciado n. 296).

"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". (Enunciado n. 472).

Descabida, pois, a cobrança de comissão de permanência cumulada com demais encargos, devendo o credor optar por um ou por outro - ou comissão de permanência, calculada à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato, ou juros de mora e multa - caso o devedor deixe de quitar, a tempo e modo, a obrigação, por ele, assumida.

Importante ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça já assentou não ser potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada, todavia, à taxa do contrato, sendo essa a exata redação conferida ao Enunciado n. 294.

Vê-se, pois, que a cobrança da comissão de permanência, por si só, não caracteriza ilegalidade, não possuindo respaldo legal a pretendida limitação do encargo - ou a sua substituição - pela taxa de correção ditada pelo INPC.

No caso concreto, não verifico a existência de previsão contratual de cobrança de comissão de permanência.

É o que consta da cláusula 6ª do Contrato de Financiamento de fls.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

37/40, assim redigida:

"6. Dos Encargos Moratórios. Na ocorrência de não pagamento de quaisquer das parcelas deste financiamento até a data de seus respectivos vencimentos, o Banco cobrará, sobre a totalidade dos débitos em atraso, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração, mais juros remuneratórios às taxas previstas no Quadro IV-23 ou às taxas de mercado vigente divulgadas pela Central de Relacionamento do Banco, a que for maior, e multa de 2% (dois por cento) sobre o valor corrigido".

Como visto, não há cobrança de comissão de permanência, muito menos cumulada com outros encargos, em caso de inadimplemento.

Inversão do Ônus da Prova

No que tange, de outro lado, à pretensão, do Apelante, a respeito da inversão do ônus da prova, entendo não ser ela merecedora de acolhida.

Configurada a relação de consumo entre as partes, devem ser aplicadas as normas insculpidas no Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

Forçoso é concluir, pois, que há possibilidade de inversão do ônus probatório, tal como preceitua o art. 6º, inciso VIII, daquele diploma legal, assim redigido:

"Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência".



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Percebe-se, contudo, que a inversão do ônus probatório prevista no citado artigo não é obrigatória. Tal inversão constitui, na realidade, uma faculdade do Julgador, na qualidade de destinatário da prova, e não um direito da parte.

Na esteira de tal raciocínio, deve o Julgador proceder ao juízo de verossimilhança das alegações do consumidor ou de sua hipossuficiência, entendida esta do ponto de vista técnico, de desconhecimento da questão ou dificuldade de obtenção de dados, valendo-se sempre das regras de experiência.

Assim, em sendo a inversão do ônus da prova medida excepcional, não deve ser banalizada pelos Pretórios, operando-se quando verificada a dificuldade ou impossibilidade do consumidor em demonstrar, pelos meios ordinários, a prova do fato que pretende produzir.

No caso em tela, vislumbro ter a instituição financeira apresentado em juízo o contrato de financiamento celebrado entre as partes, não se fazendo presente a dificuldade do Apelante em demonstrar a prova do fato que pretende produzir, mesmo porque a pretendida declaração da ilegalidade das cláusulas contratuais que reputa ele abusivas não depende da produção de provas, em fase de instrução.

Ademais, as alegações constantes da peça de ingresso - como um todo consideradas - não se apresentam verossímeis, versando, em sua grande maioria, acerca de temas já decididos e pacificados pelos Tribunais Superiores, tais como cobrança de juros remuneratórios capitalizados e tarifas bancárias.

Repetição do indébito

Quanto à dobra na restituição de valores, pretendida pelo Autor, ora Apelante, não vejo comportar acolhida.

A aplicação da regra contida no artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor tem lugar quando a cobrança tenha



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

sido feita em situação de má fé daquele que recebeu.

Aliás, a jurisprudência há muito vem se manifestando no sentido de que - nas hipóteses em que a cobrança é realizada com base em cláusula contratual considerada abusiva, mas sem a demonstração da ocorrência de má-fé - não se aplica o art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor:

"PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO - Admite-se a repetição do indébito na forma simples, e não em dobro, salvo prova da má-fé. Precedentes. - Negado provimento ao agravo no agravo de instrumento". (AGRG no AG 921983/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, j. em 1º/4/2008).

No presente caso, não há que se falar em repetição de indébito, nem mesmo em consignação do valor dito incontroverso, visto que os valores cobrados pela instituição financeira estão em conformidade com a legislação, inexistindo qualquer abusividade.

Por tais fundamentos, nego provimento ao Apelo, condenando o Apelante ao pagamento das custas recursais.

A quitação dessa verba, por parte do Autor, ficará a depender, todavia, de poder ele fazê-lo, sem prejuízo de seu sustento próprio ou de sua família, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50, uma vez que lhe foram concedidos, em primeiro grau, os benefícios da assistência judiciária.

É como voto.

DES. AMORIM SIQUEIRA (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JOSÉ ARTHUR FILHO - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "CONHECERAM, EM PARTE, DO RECURSO, E NEGARAM PROVIMENTO"



Tribunal de Justiça de Minas Gerais