



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0000129-68.2012.8.26.0233**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Bancários**
 Requerente: **Carlos Eduardo Gaudencio**
 Requerido: **Aymore Crédito Financiamento e Investimento Sa**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Wyldensor Martins Soares** assumindo esta Vara Distrital até instalação de sua nova vara, conforme designação da E. Presidência do TJSP.

Vistos.

Trata-se de pedido revisional ajuizado mediante a alegação de que em contrato entabulado entre as partes para financiamento de veículo o réu tem praticado a cobrança de juros abusivos, pois acima da taxa média de mercado, impingindo lesão enorme à autora. Sustenta-se, ainda, a prática de anatocismo. Requer o decote dos juros abusivos e imposição de óbice à capitalização, limitando-se os juros ao patamar de 1% ao mês e aplicações das sanções previstas nos artigos 42 da Lei 8078/90 e 940 do Código Civil.

A petição inicial de fls. 02/08 veio instruída com os documentos de fls. 09/36.

Liminar indeferida (fls. 37/38).

Houve resposta às fls. 64/72 sustentando a legalidade do procedimento adotado pelo banco e normalidade dos juros praticados; possibilidade da capitalização de juros após a medida provisória 1.963-17/00, reeditada sob o nº 2.170.36/01. Defende a possibilidade de cobrança de comissão de permanência, desde que não cumulada com correção monetária. No mais, faz considerações sobre a aplicação do CDC, a inaplicabilidade da inversão do ônus da prova e da lei de usura e impossibilidade da repetição do indébito.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

O réu juntou os documentos de fls. 73/74.

O feito foi julgado às fls. 76/79.

A ré apelou, conforme fls. 83/93.

O recurso foi recebido (fls. 94).

Contrarrazões às fls. 100/106.

Venerável acórdão às fls. 110/119 anulando a decisão deste Juízo para viabilizar ao réu a juntada dos contratos.

O réu foi intimado para cumprir o acórdão em cinco dias, exibindo os contratos. Requereu dilação de prazo que foi indeferida às fls. 122, conforme decisão proferida aos 18.06.2013.

O réu foi intimado às fls. 123 e nada mais requereu.

DECIDO.

O réu não aproveitou a oportunidade concedida pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para exercer regularmente sua defesa que alegou ter sido cerceada por este Juízo.

Nenhuma prova relevante foi acrescido ao processo após o julgamento em primeiro grau. Portanto, possível repisar os termos do julgamento anterior:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

Não há preliminares para apreciar. Inexistem irregularidades a demandar sanatória ou nulidades a decretar.

Possível o julgamento do mérito no estado em que se estabilizou a controvérsia, pois a matéria debatida dispensa a produção de provas em audiência.

O réu foi expressamente advertido no despacho inicial de que deveria apresentar o contrato juntamente à contestação. Não o fazendo, assume as conseqüências previstas no art. 359 do Código de Processo Civil cuja aplicação torna-se inexorável.

O Código de Defesa do Consumidor, no § 2º de seu art. 3º inclui no rol dos fornecedores as instituições bancárias.

Portanto, aplicável ao caso o verbete nº 297 da súmula de jurisprudência dominante do E. STJ, *in verbis*: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.”

Descendo aos autos, sabe-se que os juros a serem cobrados pelas instituições não se submetem ao percentual de 12% ao ano, disposição esta extirpada há muito tempo do texto constitucional.

E mais, no plano constitucional, o artigo invocado não possuía auto-aplicabilidade, entendimento este do E. Supremo Tribunal Federal: Taxa de Juros reais - **Limite fixado em 12% a.a.** (CF, artigo 192, § 3º). Norma constitucional de eficácia limitada. Impossibilidade de sua aplicação imediata. Necessidade de edição de Lei Complementar exigida pelo texto constitucional. A questão do gradualismo eficaz das normas constitucionais. Aplicabilidade da legislação anterior à CF/88. Recurso Extraordinário conhecido e provido (STF, Rel. Min. Celso de Mello, j. 28.09.93, apud LEX 146/91).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

No mesmo sentido a súmula vinculante nº 7, in verbis: A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.”

No plano infraconstitucional, os juros contratuais ou às taxas máximas não ficam subordinados às disposições do decreto 22.626/33, uma vez que, desde a vigência da Lei 4.595, passou a ser competência do Conselho Monetário Nacional disciplinar as taxas de juros e outras remunerações dos serviços bancários (Súmula 596 do STF; LEX 121/64; 125/87; 125/139; 119/159).

A questão pode ser resumida da seguinte forma: Os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação de 12% ao ano, podendo ser fixados em patamar superior. Súmula Vinculante nº 07. Súmulas nºs 596/STF e 382/STJ.

A alteração da taxa de juros remuneratórios pactuada em mútuo bancário depende da demonstração cabal de sua abusividade em relação à taxa média do mercado.

No presente caso **há ilicitude** na fixação dos juros remuneratórios em **patamar superior a 1% ao mês**. Não porque incompatível com as taxas corriqueiramente praticadas no mercado, mas porque **o réu não apresentou o contrato autorizando a prática de juros acima deste patamar**.

Prosseguindo, resalto que o tema que envolve a legalidade da capitalização de juros remete à data da contratação, vale dizer, impõe indispensável verificar se o contrato firmado entre as partes foi anterior ou posterior à edição da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

No caso *sub examine* a contratação ocorreu aos 21.07.2008, portanto inteiramente após a edição da Medida Provisória, o que enseja, *in thesi*, a **possibilidade da capitalização de juros**.

Assim sendo, a capitalização é plenamente lícita, **desde que tenha sido objeto de concordância entre as partes**. Precedentes: Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 214489/04/PE (20000500021427004), Tribunal Pleno do TRF da 5ª Região, Rel. Luiz Alberto Gurgel de Faria. j. 19.04.2006, maioria, DJU 30.05.2006; Apelação Cível nº 0635371-5 (17990), 15ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Luiz Carlos Gabardo, Rel. Convocado Jurandyr Reis Júnior. j. 27.01.2010, unânime, DJe 08.02.2010; Apelação Cível nº 0598611-2, 16ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Paulo Cezar Bellio. j. 28.10.2009, unânime, DJe 04.12.2009 Apelação Cível nº 1.0071.03.012023-3/001(1), 9ª Câmara Cível do TJMG, Rel. Generoso Filho. j. 02.12.2008, unânime, Publ. 02.02.2009; Apelação Cível nº 0536967-3, 13ª Câmara Cível do TJPR, Rel. Gamaliel Seme Scaff. j. 12.08.2009, maioria, DJe 11.09.2009.

Todavia, no presente caso, o banco-réu, ao **não apresentar cópia do contrato bancário** permite a conclusão de que não havia previsão contratual para a capitalização de juros, de modo que “não havendo prova da pactuação expressa da capitalização dos juros é inadmissível a sua cobrança” (Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1042269/PR (2008/0063013-8), 4ª Turma do STJ, Rel. João Otávio de Noronha. j. 18.09.2008, unânime, DJe 13.10.2008).

O mesmo ocorre em relação à cobrança de comissão de permanência, contra a qual volta-se o autor durante a substanciação da causa de pedir.

Com efeito, 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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

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.

Como já consignado alhures, o banco-réu não fez prova da expressa pactuação dos encargos financeiros e respectivas taxas, de modo que deve arcar com o ônus de sua omissão por força da aplicação conjugada do inciso VIII do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor e art. 359 do Código de Processo Civil.

Acerca da **necessidade de previsão expressa no contrato para a cobrança da comissão de permanência** destacam-se os seguintes precedentes: Apelação Cível nº 1.0443.02.007441-7/001(1), 11ª Câmara Cível do TJMG, Rel. Selma Marques. j. 18.11.2009, maioria, Publ. 09.12.2009; Apelação Cível - Ordinário nº 2009.023522-2/0000-00, 3ª Turma Cível do TJMS, Rel. Marco André Nogueira Hanson. unânime, DJ 04.03.2010; Agravo Regimental em Apelação Cível - Ordinário nº 2007.027549-5/0001-00, 2ª Turma Cível do TJMS, Rel. Tânia Garcia de Freitas Borges. unânime, DJ 18.09.2009; Agravo Regimental em Apelação Cível. Ordinário nº 2008.004263-1/0001-00, 2ª Turma Cível do TJMS, Rel. Tânia Garcia de Freitas Borges. unânime, DJ 24.08.2009.

Em suma:

1 -) Não constando dos autos cópia do contrato revisado, a fim de se verificar a prévia estipulação dos juros remuneratórios, limita-se os juros remuneratórios à taxa de 1% ao mês.

2-) Não demonstrada a pactuação acerca da capitalização mensal dos juros e da comissão de permanência, inviável a incidência de tais encargos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

No mesmo diapasão: Recurso Especial nº 1039878/RS (2008/0056443-9), 3ª Turma do STJ, Rel. Massami Uyeda. j. 27.05.2008, unânime, DJ 20.06.2008).

Havendo cobranças ilícitas, impõe-se a repetição do indébito de forma duplicada, conforme § único do art. 42 da Lei 8.078/90, não podendo o banco-réu alegar engano justificável, pois sequer apresentou o contrato bancário para que pudesse ser analisado pelo Juízo. Assim, a rigor, não há qualquer lastro para as cobranças que vêm sendo impostas pelo réu, o que as torna injustificáveis.

Ex positis, **JULGO PROCEDENTE**, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, CPC, a ação de revisão de contrato ajuizada por **CARLOS EDUARDO GAUDÊNCIO** contra de **AYMORE CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO** para que os **juros remuneratórios** incidentes sobre as operações sejam recalculados na taxa de **1% ao mês**, de forma simples, pois não pactuada a capitalização.

Incabível a cobrança de **comissão de permanência**, pois também não contratada expressamente. Todavia, afastada a comissão de permanência, incide sobre o *quantum debeatur* a correção monetária, por força do disposto no art. 389 do Código Civil.

Embora o autor tenha apresentado valor da causa que possivelmente deve se aproximar do montante que resultará desta revisão contratual em seu favor, não formulou pedido certo e determinado. De forma correta, lançou



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

mão do pedido genérico, pois era impossível determinar desde o início as consequências dos atos do réu (inciso II do artigo 286 do CPC).

De conseguinte, o resultado desta revisão deverá ser apurado em liquidação por simples cálculo, conforme artigo 475 – B do Código de Processo Civil.

Fica **CONDENADO** o réu ao pagamento em dobro dos valores auferidos em desconformidade com os parâmetros desta decisão, autorizada a compensação em eventual saldo devedor pendente.

Sobre o montante apurado incidirá correção monetária pelos índices da tabela prática do E. TJSP desde o desembolso das quantias a maior para amortização dos encargos, em consonância com a súmula 43 do E. STJ.

Haverá incidência de juros moratórios na proporção de 1% ao mês, desde a citação, conforme artigo 405 c/c art. 406, ambos do Código Civil.

Inaplicável a súmula 54 do STJ, pois trata-se de responsabilidade contratual por ilícito praticado no contexto da relação de consumo.

Ante a sucumbência fica o réu **CONDENADO** ao pagamento das despesas e custas do processo, arbitrados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor apurado.

Considerando que a presente sentença é ilíquida para fins de recurso fixo o valor da causa como parâmetro para preparo.

Após o trânsito, aguarde-se o cumprimento voluntário da decisão ou requerimento de cumprimento de sentença.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DISTRITAL DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, Ibaté - SP - CEP 14815-000

Ibate, 03 de abril de 2014.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**