


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA
Processo nº: **1008974-04.2016.8.26.0566**Classe - Assunto **Embargos À Execução - Nulidade / Inexigibilidade do Título**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

Icaro Passeri Crnkovic, Ovídio Richard Crnkovic, Regina Helena Battiston Passeri Crnkovic e Ses - Surface Engineering Services Ltda - Me opõem Embargos à Execução que lhes move Banco do Brasil S/A aduzindo preliminarmente carência da ação diante da ausência de demonstrativo pormenorizado do débito e, no mérito (a) a suspensão da execução, (b) excesso de execução, (c) juros moratórios, (d) cobrança de serviços não executados, (e) comissão de permanência cumulada com juros de mora, encargos e multas, (f) repetição de indébito, g) ausência de fornecimento, pela embargada, no ato da celebração do contrato, de cópia do instrumento contratual. Ao final, requereu tão somente, (i) a revisão da sistemática da incidência dos juros e demais encargos; (ii) a exclusão da comissão de permanência com a substituição pelos juros moratórios limitados a 1% ao mês ou a aplicação da comissão de permanência limitada à taxa do contrato de forma não cumulada, (iii) a repetição do indébito. Requereu, ainda a inversão do ônus da prova. Juntou documentos (fls. 29/60).

Os embargos foram recebidos sem o efeito suspensivo (fls. 65).

A embargada apresentou impugnação (fls. 68/77).

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I c/c 920, II do NCPC, pois a prova

1008974-04.2016.8.26.0566 - lauda 1


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

documental é suficiente para a solução da controvérsia, e as demais formas de prova não seriam pertinentes ao caso.

A prova pericial contábil é desnecessária, uma vez que para a solução da lide basta a interpretação das cláusulas do contrato à luz do direito positivo (TJSP, Ap. 1.351.114-5, 14ª Câmara de Direito Privado, Carlos Von Adamek, j. 06.10.06), motivo pelo qual fica indeferida (art. 130, CPC).

Sobre a questão, também se deve ponderar a multiplicidade de soluções jurídicas que, em tese, se apresentam possíveis no caso - excluir-se este ou aquele encargo, esta ou aquela cobrança, reduzindo-se os juros remuneratórios a determinado patamar etc. - soluções que podem ser adotadas cumulativa ou alternativamente; sob tal premissa, a perícia ganha enorme complexidade e custo, pois o perito teria que proceder a inúmeros cálculos do valor devido, considerando cada hipótese, sendo que boa parte ou a maioria, ao final, seria descartada, resultando em trabalho desnecessário para o *expert* e custo econômico maior para os litigantes.

A economia processual recomenda, então, que primeiramente a questão jurídica - que independe de cálculos - seja solucionada com foros de definitividade; oportunamente, após o trânsito em julgado da sentença, e caso surja alguma polêmica sobre a memória de cálculo que o credor venha a apresentar na forma do art. 534 do CPC-15,, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, aí sim, será adequado exame pericial para apurar se há ou não excesso de execução.

Verifica-se que ao assim proceder o juízo assegura que a perícia - meio de prova dispendioso e que delonga o andamento do feito - somente seja realizada caso realmente necessário, tudo com o objeto de se imprimir celeridade ao feito, atendendo ao comando inscrito no artigo 5º, inciso LXXVIII da CF.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

Prosseguindo-se, verifica-se que ao contrário do alegado pelos embargantes, observamos a petição inicial da execução foi instruída não só com a cédula de crédito bancário (fls. 36/44) como também com a planilha de cálculo (fls. 45/46) que evidenciam de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais, a parcela de juros e critérios de incidência, a parcela de atualização monetária, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, tudo até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida. Afasta-se assim a preliminar de carência da ação.

Indo adiante, pondera-se que o(s) pedido(s) é que vinculam o julgador, pois constituem o objeto do julgamento.

Se a inicial traz alguma causa de pedir sem o pedido correspondente, a causa de pedir em questão torna-se irrelevante para o julgamento; a rigor, tal causa de pedir não pode ser considerada, conhecida pelo magistrado, em razão da existência de uma inépcia parcial (falta o pedido correspondente àquela causa petendi, art. 330, § 1º, I do CPC-15).

Assim, no caso em tela, cumpre aclarar quais os pedidos, qual o objeto do julgamento. A propósito, verdade que outras cláusulas ou outros hipotéticos abusos foram mencionadas na causa de pedir, mas foram apresentados de modo vago, genérico e desorganizado. Admitir haja o pedido correspondente, agora, violaria o princípio da boa-fé (art. 322, § 2º, in fine, CPC-15), pela surpresa causada à parte contrária. Tem-se, pois, que somente serão examinadas as seguintes cláusulas:

Assim, somente serão analisados os pedidos: (i) a revisão da sistemática da incidência dos juros e demais encargos; (ii) a exclusão da comissão de permanência com a substituição pelos juros moratórios limitados a 1% ao mês ou a aplicação da comissão


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

de permanência limitada à taxa do contrato de forma não cumulada, (iii) a repetição do indébito.

Outras não podem ser analisadas (Súm. 381, STJ).

Quanto à cédula de crédito bancário, constitui título executivo e satisfaz aos pressupostos da liquidez e certeza, desde que atendidos os requisitos do art. 28 da Lei nº 10.931/04, consoante se extrai da própria lei e confirmado pelo STJ no recurso repetitivo REsp 1291575/PR, j. 14/08/2013.

Em relação ao argumento de indevida cumulação de comissão de permanência com outros encargos, no período de inadimplência, verifico que, no contrato, prevê, a fls. 38, que *"(...) em substituição aos encargos de normalidade pactuados, sobre os valores inadimplidos, a partir dos seus respectivos vencimentos incidirá o seguinte encargo de inadimplemento: (a) comissão de permanência à taxa de mercado do dia do pagamento, nos termos da Resolução 1.129/86, e Resolução 2.886/01 do Conselho Monetário Nacional (...)".*

Sobre a comissão de permanência, pacificado, consoante a redação das Súms. 30, 294, 296 e, por fim, 472 do STJ, que ela (a) não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; juros moratórios até o limite de 12% ao ano; multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC (b) exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios, multa contratual e atualização monetária.

Tenha-se em conta, porém, que se a comissão de permanência estiver limitada ao percentual contratado para o período de normalidade da operação, ela atuará


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

como sucedâneo apenas dos juros remuneratórios, de modo que nada impedirá a incidência dos juros moratórios, da multa contratual e da atualização monetária, sem risco de *bis in idem*.

Quanto ao caso específico, verifica-se que a cláusula acima mencionada prevê comissão "à taxa de mercado do dia do pagamento", taxa esta que, por certo, poderá ser superior ao percentual contratado, e que, portanto, deve ser limitada a este.

Deverá assim o embargado, apresentar, nos autos da execução, novos cálculos, observando-se o aqui decidido.

Repetição de Indébito

Não há se falar em repetição de indébito, diante da inadimplência do contrato e ausência de saldo devedor em favor dos embargante.

Observação Final

A fim de prevenir tal discussão para o futuro, saliento que é entendimento amplamente majoritário no TJSP que, a partir do ajuizamento da ação, não mais incidem os encargos contratados, e sim apenas correção monetária pela tabela do TJSP e juros moratórios legais, in verbis: "Execução por Título Extrajudicial - Notas promissórias rurais - Cálculo de atualização do débito - Encargos contratuais que incidem até o ajuizamento da execução - A partir de então apenas correção monetária que deve ser feita com base na Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros de mora de 1% ao mês - Decisão mantida - Recurso improvido" (Ag. Ins. 7326255800, Adamantina, Rel. J. B. Franco de Godoi, 23ª Câmara de Direito Privado, j. 29/04/2009, reg. 22/05/2009).

No mesmo sentido: Ap. nº 7.032.049-1, Santa Cruz do Rio Pardo, Rel. Des. Salles Vieira; Ap. nº 7.094.016-8, Santo André, Rel. Des. Ana de Lourdes Coutinho Silva; Ap. nº 7135410-4, Miguelópolis, Rel. Gioia Perini).


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

Rua Sourbone, 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos5cv@tjsp.jus.br

Tal orientação é adotada por este magistrado, uma vez que o débito se consolida com o ajuizamento da ação, passando a dívida a ter natureza judicial, regendo-se pela Lei nº 6.899/81.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos para reconhecer o excesso de execução no que diz respeito à comissão de permanência, que deverá ser aplicada nos termos em que contratada mas limitada à taxa de juros remuneratórios prevista no contrato para o período de normalidade da operação.

Delibero, ainda, que a partir do ajuizamento da ação, não mais incidem os encargos contratados, e sim apenas correção monetária pela tabela do TJSP e juros moratórios legais.

Tendo em vista que o embargado decaiu de parte mínima do pedido, condeno os embargantes nas custas e despesas e honorários advocatícios, arbitrados estes em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Transitada em julgado, certifique-se nos autos principais, nos quais deverá o embargado apresentar nova memória de cálculo com a observância do quanto aqui decidido a propósito da comissão de permanência e dos encargos devidos a partir da propositura da execução.

P.I.

São Carlos, 11 de novembro de 2016.

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