

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****3ª VARA CÍVEL****R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1003740-07.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Embargos À Execução - Valor da Execução / Cálculo / Atualização**
 Embargante: **Olmiro Oliveira da Silveira**
 Embargado: **Banco Santander (Brasil) S/A**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Carlos Eduardo Montes Netto**

Vistos.

OLMIRO OLIVEIRA DA SILVEIRA opôs **EMBARGOS À EXECUÇÃO** em face do **BANCO SANTANDER BRASIL S.A.** alegando, em sua inicial (fls. 01/12), que o embargado promoveu ação de execução que tem por base a Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo de Giro nº 300000003930, firmada em 27/12/2012, no valor de R\$101.904,12. Restou consignado no contrato que o embargante, na condição de avalista, pagaria 36 parcelas mensais no valor de R\$2.830,67 cada para quitação do débito. Que em razão do não pagamento da parcela com vencimento em 28/11/2013, bem como das subsequentes, houve o vencimento antecipado da dívida, portanto a embargada alega que possui um crédito em face do embargante em 28/12/2015 no valor de R\$114.784,88. Aduziu que a tarifa de abertura de crédito (TAC) prevista no contrato é abusiva e ilegal. Como houve a cobrança ilegal de encargos (TAC), está descaracterizada a mora, portanto devem ser afastados os juros moratórios e a multa contratual de 2%. Posto isto, há excesso de execução no valor de R\$32.490,03, restando o débito de R\$82.294,58. Requereu a procedência dos embargos e juntou documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita ao embargante e recebidos os embargos sem o efeito suspensivo (fl. 95).

O embargado apresentou impugnação (fls. 98/140) alegando, preliminarmente, inépcia do pedido. No mérito, aduziu que os embargos possuem caráter protelatório, a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, que não há anatocismo, a possibilidade de capitalização dos juros em período inferior a um ano, a legalidade da TAC, e que a Tarifa de Cadastro não possui relação com a Tarifa de Abertura de Crédito. Requereu a improcedência dos embargos.

Réplica às fls. 144/151.

É o relatório.**Fundamento e decido.**

O feito comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, I



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CÍVEL

R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

do Código de Processo Civil.

Preliminar:

A petição não é inepta.

O embargante alega que há excesso de execução e apresenta o valor que entende correto, bem como o cálculo descriminado e atualizado de tal valor, conforme fls. 11/12 e 18/19.

Posto isto, afasto a preliminar arguida.

Mérito:

O presente contrato de empréstimo tem como objeto o financiamento do capital de giro de pessoa jurídica, sendo certo que os valores obtidos nessa operação são utilizados no desenvolvimento de sua atividade lucrativa, de modo que a empresa não pode ser considerada consumidora, nos termos do citado artigo 2º, "caput", do Código de Defesa do Consumidor, portanto não se aplica à espécie as disposições da legislação consumerista.

Neste sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO – CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO – EXECUTIVIDADE CONFERIDA PELA LEI Nº 10.931/04 – ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO PACIFICADO NA SÚMULA 14 DESTA E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DOS PRECEDENTES DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INICIAL DO FEITO INSTRUÍDA COM A CÉDULA E A PLANILHA DO DÉBITO – PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 28 DA CITADA LEI FEDERAL – **INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CDC, POR SE TRATAR DE EMPRÉSTIMO TOMADO PARA IMPLEMENTAR CAPITAL DE GIRO DA EMPRESA** – JUROS - TAXA – LIVRE PACTUAÇÃO – LEGALIDADE – CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ NO JULGAMENTO DE RECURSO REPRESENTATIVO, COM EFEITOS DO ART. 543-C DO CPC/73 (ART. 1.036 DO CPC/15) – CAPITALIZAÇÃO DIÁRIA – CABIMENTO – PERMISSIVO LEGAL (ART. 28, I, §1º, DA LEI Nº 10.931/04) – PREVISÃO EXPRESSA DA INCIDÊNCIA DE TAXA DE JUROS ANUAL SUPERIOR AO DUODÉCUPLO DA MENSAL, BEM AINDA DA PERIODICIDADE DA REFERIDA PRÁTICA - CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ NO JULGAMENTO DE RECURSO REPRESENTATIVO, COM EFEITOS DO ART. 543-C DO CPC/73 (ART. 1.036 DO CPC/15) - MP Nº 1.963-17/00 (REEDITADA SOB O Nº 2.170-36/01), CUJA CONSTITUCIONALIDADE, ADEMAIS, FOI RECONHECIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA, ENCONTRANDO-SE AINDA PENDENTE DE



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CÍVEL

R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

JULGAMENTO PELO C. STF A ADI Nº 2316 – RECURSO IMPRÓVIDO (TJSP - Relator(a): Paulo Roberto de Santana; Comarca: Paraguaçu Paulista; Órgão julgador: 23ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 22/05/2017; Data de registro: 22/05/2017) (g.n.).

Acera da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), o STJ, em sede de recurso repetitivo, fixou a seguinte tese:

“1. Nos contratos bancários celebrados até 30.4.2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/96) era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto;

2. Com a vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.4.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pela autoridade monetária. Desde então, não mais tem respaldo legal a contratação da Tarifa de Emissão de Carnê (TEC) e da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador.

Permanece válida a Tarifa de Cadastro expressamente tipificada em ato normativo padronizador da autoridade monetária, a qual somente pode ser cobrada no início do relacionamento entre o consumidor e a instituição financeira (...)” (Resp 1.251.331/RS, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe. 24/10/2013).

A súmula nº 565 do STJ, ainda, prevê:

“A pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, é válida apenas nos contratos bancários anteriores ao início da vigência da Resolução-CMN n. 3.518/2007, em 30/4/2008.”

Dessa forma, considerando que o contrato em discussão foi firmado em 27/12/2012 (fl. 45), já não mais era cabível a cobrança da TAC, sendo, portanto, o caso de se declarar sua ilegalidade.

O autor pleiteia o abatimento do valor cobrado ilegalmente a título de TAC do saldo devedor, portanto deverá ser calculado o montante cobrado ilegalmente como TAC, corrigido monetariamente desde a data da celebração do contrato e com juros de mora a partir da citação e, então, abatido o valor apurado do saldo devedor.

A cláusula 11.1 se refere ao campo 5.2 (valor do crédito) e nada tem a ver com a TAC que está prevista no campo 5.3.

Quanto à cláusula 13.4, esta prevê:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CÍVEL

R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

“Conforme estiver assinalado nos campos respectivos, a forma de pagamento da TAC e do IOF poderá ser: (i) no ato, na data da liberação dos respectivos recursos, deduzido do valor do crédito, se a opção for pelo não financiamento; ou (ii) financiada pelo CREDOR e incorporado ao valor do crédito.”

Analisando o campo 5.3 no qual está prevista a incidência da TAC (fl. 41), observa-se que a TAC foi financiada, ou seja, está incorporada nas parcelas mensais do financiamento.

Por fim, vale esclarecer que é incabível a descaracterização da mora, uma vez que não houve incidência abusiva de juros remuneratórios e de capitalização de juros, conforme o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, neste sentido:

Nesse sentido:

"(...) INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. (...) CONFIGURAÇÃO DA MORA. (...) ORIENTAÇÃO 2 - CONFIGURAÇÃO DA MORA a) O reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora; b) Não descaracteriza a mora o ajuizamento isolado de ação revisional, nem mesmo quando o reconhecimento de abusividade incidir sobre os encargos inerentes ao período de inadimplência contratual.(...)" (REsp 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/03/2009).

Ademais, nota-se que a cláusula contratual cuja abusividade foi declarada compõe parte mínima do valor da prestação exigida no período de inadimplência, não havendo, pois, falar em descaracterização da mora.

Ante o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE** os embargos à execução apenas para reconhecer a ilegalidade da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), devendo o valor cobrado ilegalmente pela TAC, corrigido monetariamente desde a data da celebração do contrato e com juros de mora a partir da citação, observando-se que a TAC foi financiada, devendo ser abatido do saldo devedor, mantendo-se, no mais, os efeitos da mora, especialmente em relação aos juros moratórios e multa contratual de 2%.

Em razão da sucumbência mínima do embargado, o embargante arcará com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, ressalvadas as benesses da assistência judiciária gratuita, se for o caso.

P.I.

Dr. Carlos Eduardo Montes Netto



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CÍVEL

R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Juiz de Direito

São Carlos, 22 de maio de 2017.

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