

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****1ª VARA CÍVEL****R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1006324-81.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Cédula de Crédito Bancário**
 Requerente: **Verissimo Serviços de Fundações e Engenharia Ltda e outro**
 Requerido: **Banco Mercantil do Brasil S.a.**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **DANIEL LUIZ MAIA SANTOS**

Vistos.

Veríssimo Serviços de Fundações e Engenharia Ltda e Marcos Antonio Veríssimo dos Santos ajuizaram ação revisional de contrato com pedido de repetição de indébito contra **Banco Mercantil do Brasil S/A**. Alegaram, em síntese, que a autora mantém junto ao réu conta corrente bancária nº 02022274-4, na agência 0273-5, São Carlos-SP, tendo sido firmado contrato de abertura de crédito rotativo no valor inicial de R\$ 20.000,00, avalizado pelo autor, sendo posteriormente majorado, estando no momento por volta de R\$ 2.500.000,00. Foi ajustada pelas partes taxa de juros mensal de 6%, e anual de 101,21%, com cobrança dos juros e encargos no 20º dia do mês subsequente. Com a prorrogação do contrato, outras taxas foram impostas pelo réu. Defendem que há cobrança abusiva de juros, principalmente a partir de junho de 2015, não tendo conseguido, na via administrativa, promover renegociação. Informam que, à luz das cópias dos contratos de que dispõem, a cobrança é ilegal e não encontra respaldo nas avenças. Apresentam cálculos que apontam para crédito, e não débito, frente à instituição financeira. Alegaram prática ilegal de anatocismo. Pretendem, pois, a revisão do contrato em questão, afastando-se a cobrança de juros abusivos. Discorreram sobre a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e abusividade das cláusulas contratuais. Apontaram vício do consentimento, tendo havido nulidade por negócio jurídico simulado. Afirmaram ter havido onerosidade excessiva. Questionaram novamente os juros. Pediram a revisão de acordo com as taxas médias praticadas no mercado. Postularam a repetição das quantias pagas a maior, no valor de R\$ 295.576,92. Requereram a devolução parcial do IOF, pois calculado em base incorreta. Ao final, para comprovação do alegado, demandaram a realização de prova

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****1ª VARA CÍVEL****R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

pericial e juntada de todos os extratos bancários e contratos firmados entre as partes. Juntaram documentos.

Deferiu-se em parte o pedido de tutela provisória de urgência, apenas para constar nos órgãos de proteção ao crédito que o débito está sendo discutido nestes autos.

O réu foi citado e contestou alegando, em suma, que os autores são carecedores de ação, pois se trata de cédula de crédito bancário, que se caracteriza como título de crédito. Informou que disponibilizou cheque especial para a parte autora, que o utilizou da maneira que lhe foi conveniente e não pagou por isso. Afirmou que as alterações de juros encontram respaldo no contrato. Defendeu que o contrato é válido e foi firmado de acordo com a legislação de regência, de modo que deve ser cumprido. Todos os encargos são legítimos e foram pactuados. Impugnou a repetição de indébito e os cálculos dos autores. Explicou que o IOF incide sobre a operação de crédito e saldo devedor existente. Discorreu sobre o direito aplicável. Pediu a improcedência da ação. Juntou documentos.

Os autores apresentaram réplica.

No despacho saneador foi rejeitada a prejudicial de mérito e deferida a produção de prova pericial, custeada pelos autores, a fim de esclarecer se o débito apontado pelo réu estava ou não de acordo com o pactuado. Foram fixados os honorários provisórios.

As partes apresentaram quesitos e proferiu-se decisão para adequação desses quesitos. Foram juntados documentos. O perito apresentou o laudo e estimou os honorários definitivos. As partes se manifestaram e o perito apresentou complementações ao laudo, respondendo a questionamentos das partes.

Designou-se audiência para tentativa de conciliação. O processo foi suspenso para tratativas.

Os honorários periciais definitivos foram arbitrados em R\$ 7.000,00, cujo pagamento parcelado foi autorizado em três parcelas, ainda não pagas pela parte autora.

Não houve acordo e, uma vez encerrada a instrução, as partes apresentaram alegações finais, ratificando os pleitos.

Em apenso constam os embargos à execução de título extrajudicial, processo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

1ª VARA CÍVEL

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

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

nº 1013527-94.2016.8.26.0566, que tramitava na 4ª Vara Cível da Comarca de São Carlos, cuja reunião foi determinada por respeitável decisão que reconheceu a conexão entre a ação revisional e os embargos, na forma postulada pelos autores, aqui embargantes.

Os embargantes sustentam, em resumo, excesso de execução, pelos mesmos fundamentos de fato e de direito exarados na ação revisional, acima indicados, no que tange à ilegalidade da cobrança dos juros, que reputam abusivos, e da necessidade de repetição do indébito, com os consectários legais. O embargante avalista pediu a proteção de bem de família, tendo indicado bens móveis à penhora.

Nestes embargos, deferiu-se à pessoa jurídica a gratuidade processual. O benefício não foi deferido ao embargante pessoa natural. Indeferiu-se o pedido de tutela provisória. Foi interposto recurso de agravo de instrumento.

O embargado apresentou impugnação alegando, em síntese, que o contrato é válido e deve ser cumprido, valendo-se inclusive dos fundamentos expostos na contestação da ação revisional, acima referidos, para postular a improcedência dos embargos.

Determinou-se, como assinalado, a reunião dos embargos à execução à ação revisional para julgamento conjunto.

Em pesquisa quanto ao julgamento do agravo de instrumento, vê-se que foi conhecido em parte e, na parte conhecida, deu-se parcial provimento para o fim de manter o indeferimento da gratuidade processual ao embargante pessoa natural, admitindo-se, entretanto, o pagamento das custas ao final.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

É necessário assentar a impossibilidade de se aplicar as regras do Código de Defesa do Consumidor ao caso dos autos. O Superior Tribunal de Justiça, em situações análogas à presente, tem se filiado à teoria finalista ou subjetiva para caracterização da relação de consumo. Diz-se isso porque a pessoa jurídica empresária, ao celebrar contrato de empréstimo bancário, objetiva angariar fundos para o desenvolvimento de sua atividade empresarial. Logo, não é destinatária final do produto ou serviço, pois se trata de uma relação intermediária.

Veja-se o teor de julgado que ilustra essa concepção: *O serviço de crédito tomado pela pessoa jurídica em questão (sociedade empresária) junto à instituição*

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****1ª VARA CÍVEL****R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

financeira foi, de certo modo, utilizado no fomento de sua atividade empresarial, no desenvolvimento de sua atividade lucrativa, de forma que a circulação econômica não se encerrou em suas mãos, não se caracterizando como destinatária econômica final do bem ou serviço adquirido. Por isso, não há, no caso, relação de consumo entre as partes (teoria finalista ou subjetiva), o que afasta a aplicação do CDC. Desse modo, a cláusula de eleição de foro posta no contrato de financiamento não pode ser considerada abusiva, porquanto inexistente qualquer circunstância que evidencie a situação de hipossuficiência da autora, a dificultar a propositura da ação no foro eleito. Precedentes citados: CC 39.666-SP, DJ 26/10/2005; REsp 541.867-BA, DJ 16/5/2005; AgRg no REsp 927.911-RS, DJ 4/6/2007, e REsp 827.318-RS, DJ 9/10/2006. (CC 92.519-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 16/2/2009).

Não se desconhece que, em casos excepcionais, ainda que a pessoa jurídica não seja destinatária final do produto ou serviço, o mesmo Superior Tribunal de Justiça tem adotado uma posição mais flexível para a caracterização da relação de consumo, adotando o que a doutrina denomina como teoria finalista mitigada ou intermediária, desde que seja patente a hipossuficiência da pessoa jurídica frente à outra contratante. Por exemplo, quando se tratar de empresa de cunho familiar ou empresa individual de responsabilidade técnica parece que se tem presumida a aventada hipossuficiência, pois inegável a desigualdade técnica entre as partes contratantes.

Conforme lição de **Ada Pellegrini Grinover e outros**: *Prevaleceu, entretanto, como de resto em algumas legislações alienígenas inspiradas na nossa, a inclusão das pessoas jurídicas igualmente como "consumidores" de produtos e serviços, embora com a ressalva de que assim são entendidas aquelas como destinatárias finais dos produtos e serviços que adquirem, e não como insumos necessários ao desempenho de sua atividade lucrativa. Entendemos, contudo, mais racional que sejam consideradas aqui as pessoas jurídicas equiparadas aos consumidores vulneráveis, ou seja, as que não tenham fins lucrativos, mesmo porque, insista-se, a conceituação é indissociável do aspecto da mencionada fragilidade. E, por outro lado, complementando essa pedra de toque do "consumerismo", diríamos que a "destinação final" de produtos e serviços, ou seja, sem fim negocial, ou "uso não profissional", encerra esse conceito fundamental. (Código*


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CÍVEL
R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 30).

No caso dos autos, não se vislumbra essa hipossuficiência concreta que justifique a adoção da teoria excepcional em benefício da sociedade autora/embargante. O autor/embargante pessoa física figura como avalista na cédula de crédito bancário e isso não serviria para a aplicação da legislação consumerista, pois a titular da relação jurídica base é a devedora principal.

Observa-se que a execução está devidamente aparelhada com a Cédula de Crédito Bancário nº 11670440-3, emitida em 26 de março de 2013. Tal título, conforme entendimento sedimentado pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tem força executiva, a teor da súmula 14: *A cédula de crédito bancário regida pela Lei nº 10.931/04 é título executivo extrajudicial.*

Ademais, segundo o disposto no artigo 28, da Lei nº 10.931/04, *a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta-corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.*

No mérito, deve-se ponderar que o contrato é válido e foi formalizado de acordo com a lei, dentro da autonomia dos contratantes. Inegável, pois, a obrigatoriedade do contrato, especialmente, tendo em vista a ausência de vício a macular a manifestação de vontade dos autores/embargantes. Não prospera, por conseguinte, seu pedido de tutela jurisdicional no sentido da relativização do negócio jurídico entabulado, fundado em sua natureza adesiva.

De fato, a parte autora/embargante, necessitando de numerário, procurou uma instituição financeira para obtê-lo. Tinha plena consciência da necessidade de pagamento da contraprestação correspondente, assim como dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no instrumento contratual, além das tarifas e tributos inerentes à contratação, os quais deveria suportar em conformidade ao contratado, pois não há indício de violação à autonomia da vontade.

Escolheu, conscientemente, assim, o réu/embargado, para que o negócio jurídico fosse concretizado. Não agiram as partes contratantes mancomunadas em prejuízo de terceiros ao entabular a avença. Destarte, a emissão de sua declaração jurídico-negocial



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

1ª VARA CÍVEL

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

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

não se reveste de vício de consentimento ou social.

O fato de se tratar de contrato de adesão não implica a conclusão de que é abusivo, especialmente no caso em apreço, em que as cláusulas são claras, redigidas de forma legível e não estabelecem onerosidade excessiva. Todos os encargos foram suficientemente informados no ato da contratação e não há como dar guarida à alegação de que agora se tornaram ilegais.

Não se vislumbra, ainda, como argumentado, nenhum vício do consentimento, ao menos não há indício algum dessa circunstância, porquanto em princípio o contrato foi livremente subscrito pelos embargantes, cujas cláusulas são bastante claras e contêm todos os dados necessários para a aferição dos valores cobrados, inclusive no tocante aos juros moratórios, remuneratórios e demais encargos contratuais, todos prefixados.

Ademais, o laudo pericial e as explicações complementares não dão guarida à pretensão deduzida na inicial da ação revisional e dos embargos à execução.

Com efeito, segundo o perito, não houve anatocismo, isto, cobrança de juros sobre juros (fl. 2746). Os juros remuneratórios foram calculados de acordo com a cláusula 2.6 do contrato (fl. 2748). Não existem juros aplicados e não especificados na Cédula de Crédito Bancário, tampouco a ocorrência de juros sobre juros e correção monetária (fl. 2751). O saldo devedor reclamado pela instituição financeira, até 15 de janeiro de 2016, está de acordo com o contrato e alterações previstas na cláusula 1.2 (fl. 2753). Diante da natureza do contrato, não existem pagamentos específicos efetuados como amortização de saldos devedores (fl. 2754).

Também segundo o perito, em seu laudo inicial, não houve renegociação de dívida (fl. 2758). Os juros remuneratórios foram aplicados de acordo com o contrato e as taxas variaram nos termos da cláusula 2.7, não tendo havido, desse modo, qualquer pagamento a maior (fl. 2763). Os cálculos da autora/embargante divergem dos termos e condições pactuados (fl. 2764). Não houve cobrança ou pagamento de qualquer valor a título de comissão de permanência, juros de mora ou multa, decorrente de um eventual atraso no pagamento das obrigações contratuais (fl. 2791).

Ainda segundo o perito, em respostas complementares a questionamentos das partes, houve ratificação das respostas, apontando saldo devedor, até 15 de janeiro de 2016, de R\$ 2.226.345,02; nessa data, a conta foi encerrada, tendo R\$ 1.535.848,74 sido


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CÍVEL
R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

transferidos para a conta corrente nº 02-002.274-7, agência nº 0262, de Araraquara, e o valor de R\$ 690.496,28, por meio de créditos diversos em conta corrente (fl. 2998). Em julho de 2016, a conta corrente foi transferida para a agência 0038, de Ribeirão Preto, sob o nº 02.022.274-1 e, ao final dos cálculos, o perito chegou à cifra de R\$ 8.704.581,15, composto pelos juros devidos e não pagos, sobre vencimento da CCB e saldo devedor em conta corrente (fl. 3000).

No que tange ao pedido de reconhecimento de impenhorabilidade de bem de família, formulado nos embargos à execução, trata-se de questão que será decidida de modo incidental nos autos da execução de título extrajudicial nº 1011341-98.2016.8.26.0566, também redistribuída a esta 1ª Vara Cível. Com efeito, o embargante deduziu idêntico pleito naquela demanda e há interesse também de terceiro, mais especificamente de Lúcia Regina Martins dos Santos, conforme consulta processual feita por mim nesta data, de maneira que não é caso de se proferir decisão nesta sentença.

Por fim, verifica-se que, na ação revisional, os autores, pessoa jurídica e natural, não pediram gratuidade processual, tendo havido o recolhimento das custas processuais iniciais e o pagamento parcial das despesas com honorários do perito, cuja complementação está pendente. Ocorre que, nos autos dos embargos à execução, quando a ação ainda tramitava na 4ª Vara Cível local, verifica-se que foi deferida a gratuidade processual à pessoa jurídica, em primeira instância, e indeferida à pessoa natural, admitindo-se apenas o recolhimento ao final.

Desse modo, pondera-se que é caso de revogação da gratuidade processual concedida à pessoa jurídica. De fato, não há lógica em se manter o deferimento da benesse à empresa. A ação revisional, distribuída a esta 1ª Vara Cível, foi ajuizada em 16 de maio de 2016, com recolhimento integral das custas. Já os embargos à execução foram opostos em 20 de março de 2017, por dependência, junto à 4ª Vara Cível.

É certo que a pessoa jurídica, instada a tanto, exibiu cópias dos extratos bancários dos últimos três meses e balancete do último trimestre. No entanto, apesar do conteúdo de tais documentos, é preciso salientar que o reconhecimento da hipossuficiência está em dissonância com a postura processual da empresa na ação revisional por ela mesma ajuizada, na qual, como visto, recolheu as custas e vem pagando os honorários do perito.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CÍVEL
R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Portanto, é caso de revogação da benesse processual deferida nos embargos à execução, admitindo-se, entretanto, por simetria, que a pessoa jurídica, assim como a pessoa natural, pelos fundamentos exarados em respeitável decisão proferida em segunda instância no AI nº 20295398-42.2017.8.26.0000, promova o recolhimento das custas ao final, apenas nos embargos, em cumprimento ao disposto no artigo 5º, inciso IV, da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Ante o exposto:

(i) julgo improcedente o pedido deduzido na ação revisional, extinguindo-se o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil; condeno os autores ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, quantia que está em consonância com as diretrizes do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil;

(i) julgo improcedentes os embargos à execução, extinguindo-se o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil; condeno os embargantes ao pagamento das despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução, quantia que será acrescida no valor do débito principal, para todos os efeitos legais, de acordo com o artigo 85, §§ 2º e 13, do Código de Processo Civil, ressaltando-se o pagamento das custas depois de satisfeita a execução.

Cumpra-se a decisão de fl. 3084, que deferiu o pagamento dos honorários do perito em três vezes e estipulou prazo para tanto. **Certifique-se** a prolação desta sentença nos autos dos embargos à execução.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 11 de setembro de 2018.

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