

**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: **1000512-24.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Monitória - Contratos Bancários**
 Requerente: **'Banco do Brasil S/A**
 Requerido: **Renan Alonso Colognesi & Cia Ltda - Me e outros**

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

Vistos.

BANCO DO BRASIL S/A ajuizou **AÇÃO MONITÓRIA** em face de **RENAN ALONSO COLOGNESI & CIA LTDA ME, ANGELA MARIA ALONSO COLOGNESI, JOSÉ APARECIDO COLOGNESI e RENAN ALONSO COLOGNESI** alegando, em sua inicial, que a empresa ré figura como devedora do Contrato de Abertura de Crédito – BB Giro Empresarial Flex nº 091.805.894, firmado em 25/02/2014 do valor de R\$217.808,22. Os réus Angela, José e Renan figuraram como fiadores. Requereu a expedição de mandado de pagamento no valor de R\$217.808,22 no prazo de 15 dias ou que apresente embargos.

Citados, os réus apresentaram embargos monitórios (fls. 102/141) alegando que desde o início de 2016 a empresa embargante busca uma solução amigável junto ao embargado, mas sem êxito. O contrato firmado estava sendo cumprido rigorosamente, entretanto o embargante entendeu que o embargado estava cobrando valores exorbitantes. Há falta de transparência da parte do embargado. É necessária a revisão do contrato. Há cláusulas leoninas, tarifas ilegais, comissão concessão “FGO” indevida, juros e comissão de permanência, entre outras coisas no contrato de adesão firmado entre as partes. O embargado cobra valor excessivo. Requereu a procedência dos embargos para: a) deferir a tutela de urgência para que o embargado se abstenha de inscrever o nome dos embargantes nos órgãos de proteção ao crédito; b) a inversão do ônus da prova; c) o embargado apresentar os documentos descritos nos embargos; d) anular todas as cláusulas leoninas; e) declare inexistência de débito com relação ao excesso; f) restituição em dobro dos valores cobrados em excesso; e g) condenar o embargado ao pagamento de indenização por danos morais. Juntou documentos.

Réplica às fls. 498/511.

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

O feito comporta julgamento antecipado, nos termos do art. 355, I do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre salientar que a matéria tratada nos autos é


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

exclusivamente de direito, de modo que a realização de perícia técnica contábil, pouco ou nada contribuiria para a resolução da controvérsia, podendo a perícia ser eventualmente realizada na fase de cumprimento de sentença, se o caso.

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, não sendo possível a decretação da inversão do ônus da prova.

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



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

de registro: 22/05/2017) (g.n.).

Alegam os embargantes que no contrato firmado entre as partes constam cláusulas abusivas que não devem ser aplicadas.

Ressalto que, nos moldes da Súmula 381, STJ, é vedado ao julgador conhecer a abusividade das cláusulas de ofício, portanto somente serão analisadas as cláusulas que o embargante impugnou especificamente.

Passo à análise de cada uma delas:

a. Cláusula 4ª, §5º (fl. 33):

É indiscutível que o Banco embargado tem a total discricionariedade de conceder ou não eventual crédito, sendo possível que se recuse a fazê-lo, segundo critérios internos por ele fixados.

Desse modo, não pode o embargado ser obrigado a fornecer crédito pretendido, sob pena de afronta aos termos do artigo 5º, II da Constituição Federal, portanto não há qualquer abusividade.

b. Cláusula 5ª (fl. 33):

A simples previsão contratual que permite a instituição financeira debitar diretamente na conta bancária os valores devidos em razão de contrato bancário não é abusiva, ademais, como já dito, no presente caso não se aplicam as disposições do CDC.

c. Cláusula 5ª, §3º (fl. 33):

Não há ilegalidade no caso de inadimplemento a antecipação do vencimento dívida, pois a cessação do pagamento da obrigação avençada tem, sem dúvida, o significado de quebra das regras contratuais.

Neste sentido:

Ação revisional – Contrato de abertura de crédito em conta garantida – Juros remuneratórios – Vencimento antecipado da dívida – Código de Defesa do Consumidor. 1. Não se caracteriza como de consumo a relação jurídica travada entre pessoa jurídica e banco envolvendo valores mutuados e utilizados como capital de giro. **2. Não é ilegal, nem abusiva a cláusula que dispõe a respeito do vencimento antecipado da dívida em caso de inadimplemento.** 3. Segundo a Orientação nº 1 do Superior Tribunal de Justiça, decorrente de julgamento de processo repetitivo, as instituições financeiras não estão sujeitas a limitação de juros remuneratórios, podendo, em caso de contrato de crédito rotativo, ser cobrados a taxas flutuantes, em consonância com as do mercado financeiro. Recurso não provido. (TJSP - Relator(a): Itamar Gaino; Comarca: Guarulhos; Órgão julgador: 21ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 24/10/2016; Data de registro: 24/10/2016) (g.n.).



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

d. Cláusula 9ª, §5º (fl. 35):

O “caput” da cláusula 9ª prevê que os juros serão os indicados no item 3 da proposta para utilização do crédito, firmada por ocasião das liberações.

Portanto, há especificação dos índices aplicados.

e. Cláusula 12ª (fl. 36):

A cláusula fala em valor que exceder, ou seja, valor fora dos limites dos contratos, portanto plenamente possível a exigência do pagamento em até um dia útil, não sendo fixação abusiva.

f. Cláusula 13ª (fl. 36):

Quanto à cobrança de IOF nenhuma ilegalidade há na sua incidência sobre o contrato em questão, por se tratar de tributo federal que não se confunde com encargos contratuais e sua cobrança é compulsória, decorrente de lei.

g. Cláusula 21ª (fl. 39):

Não há qualquer ilegalidade, posto que, conforme já exposto, o embargado possui a discricionariedade na concessão de empréstimos, segundo critérios internos por ele fixados. Ademais, a cláusula prevê que o embargante, no caso de redução do crédito aberto, seria devidamente notificado.

Com relação às cláusulas impugnadas pelo embargante, não consta qualquer ilegalidade.

Quanto à tarifa de abertura de crédito (TAC), prevista na cláusula 22ª (fl. 40), reputo ser ilegal, mas por fundamento diverso àquele alegado pelo embargante às fls. 111/112.

Acera da 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).



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

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 25/02/2014, já não mais era cabível a cobrança da TAC, sendo, portanto, o caso de se declarar sua ilegalidade e sua devolução se realmente cobrada.

Alegam os embargantes que houve a cobrança indiscriminada de diversas tarifas, citando-as no parágrafo terceiro de fl. 108.

Analisando os extratos bancários fornecidos pelos próprios embargantes às fls. 186 (a partir do dia 25/02/2014 – início do contrato) a 401 e 406/476 (até o dia 10/05/2016 – vencimento do contrato), verifica-se que os valores lançados na planilha de cálculo do embargado são àqueles cujo documento se refere ao contrato em análise no presente caso, ou seja, documento sob o nº 91805894.

Desta feita, há taxas que os embargantes se referem que são alusivas a outros documentos, como por exemplo o “débito serviço cobrança” (fl. 187) no valor de R\$664,09 que se refere ao documento 918055560D7473, ou seja, documento diverso ao da presente demanda, portanto, ao que parece, os embargantes firmaram outros contratos com o embargado além do discutido nestes autos.

Há alegação dos embargantes de que certas tarifas são supostamente ilegais (fl. 108) que beira a má-fé, pois é do conhecimento do homem médio que determinadas transações ou serviços bancários geram cobrança de tarifa e que nada tem a ver com contrato de capital de giro, como é o caso de “Tarifa DOC/TED eletrônico”, “tarifa de devolução de cheque”, entre outras.

Porém, noto que na cláusula 22ª não houve especificação das “demais tarifas aplicáveis à operação”, o que não se admite em contratos dessa natureza, diante da necessidade de expressa previsão contratual.

Assim, havendo cobrança de tarifas com relação ao contrato discutido na presente ação e não previstas no instrumento, o que será apurado em cumprimento de sentença, necessário seu afastamento.

Com relação à “comissão concessão FGO”, alegam os embargantes que deve servir para garantir em seu favor 40% de eventual débito e que jamais poderia ser cobrada todas as vezes que houvesse nova liberação de crédito.

A cláusula 26ª (fl. 40) regulamenta o “FGO” (fundo de garantia das operações) e estabelece que a operação de crédito do contrato aqui debatido tem 40% do seu saldo devedor garantido com o provimento de recursos do “FGO”,


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

desde que a concessão da garantia não seja impugnada pelo Fundo.

Cumpra ressaltar que o “FGO” se trata de garantia complementar, que não transfere ao Fundo a responsabilidade pelo inadimplemento, não se tratando de seguro de crédito.

Ademais, o parágrafo primeiro da referida cláusula prevê que a garantia do “FGO” não exime o(s) financiado(s), ora embargantes, do pagamento das obrigações financeiras, portanto o fato do contrato entabulado entre as partes prever uma garantia complementar não afasta a responsabilidade dos embargantes em efetuarem o pagamento da dívida nos termos ajustados.

Logo, contrariamente ao defendido, não há qualquer situação capaz de desobrigar os embargantes do pagamento do débito, ou tampouco transferir para o Fundo a responsabilidade por 40% da dívida, pela simples contratação da garantia complementar.

Neste sentido:

“EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL EMBARGOS DO DEVEDOR CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO Cédula de crédito bancário que, acompanhada do detalhamento da evolução do débito, constitui título executivo extrajudicial hábil a municiar o processo executivo Cogência do art. 28, da Lei nº 10.931/04 Fundo de Garantia de Operações (FGO) Inovação da Lei nº. Lei 12.087/2009 Finalidade de garantia complementar do produto que não se confunde com “seguro de crédito” Contratação que não implica a transferência da responsabilidade pelo pagamento do débito Persistência da obrigação do mutuário quanto ao pagamento das parcelas - Pretensão à repetição em dobro de valores cobrados a maior - Hipótese repelida - Ausência de má-fé Sentença mantida Recurso não provido.” (Apelação nº 1000514-63.2015.8.26.0404, Des. Rel. Mario de Oliveira, j. em 04/07/2016) (g.n.).

Ação de cobrança Contrato de abertura de crédito (BB Giro Empresa Flex) Juros remuneratórios Comissão de permanência Fundo Garantidor de Operações (FGO). 1. Segundo a Orientação nº 1 do Superior Tribunal de Justiça, decorrente de julgamento de processo repetitivo, as instituições financeiras não estão sujeitas a limitação de juros remuneratórios. Ausente instrumento contratual a demonstrar a taxa pactuada, é de ser considerada a taxa média de mercado, aplicando-se esse mesmo critério em relação à incidência de comissão de permanência, que se submete à regra limitativa em 12% ao ano. **2. A circunstância de o contrato estar respaldado**



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

pelo Fundo Garantidor de Operações não exime os devedores de saldar a obrigação contratual livremente avençada, tratando-se de garantia complementar, que não se confunde com seguro do crédito. Recurso não provido.” (TJSP Apelação: 0005885-23.2013.8.26.0201 - 21ª Câmara de Direito Privado Julgamento: 14/12/2015 Relator: Itamar Gaino). (g.n.)

Com relação aos débitos pela “comissão concessão fgo”, o parágrafo segundo da cláusula 26ª dispõe que os financiados autorizam o financiador a proceder o débito da comissão de concessão de garantia devida ao “FGO”, portanto não há qualquer ilegalidade.

O contrato entabulado entre as partes teve como objeto abertura de crédito até o limite de R\$160.000,00, destinado a empréstimo de capital de giro.

Sabe-se que os contratos de conta corrente não possuem capitalização, entretanto o contrato objeto da discussão no presente caso é um contrato de capital de giro para empresa, ou seja, trata-se de contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente, cuja capitalização é inerente à própria natureza.

Sendo assim, utilizado o crédito disponibilizado e não havendo saldo capaz de suportar os encargos respectivos, haverá, todo mês, incidência de novos juros que incidirão sobre o principal já acrescido dos juros debitados anteriormente, caracterizando o instituto dos juros compostos.

Destarte, em se tratando de contrato celebrado posteriormente à edição da Medida Provisória 1.963-17, transformada na Medida Provisória 2.170-36/01, tornada perene pelo art. 2º da E.C. nº 32/2001, tornar-se-ia possível a capitalização de juros em período inferior ao anual, se expressamente prevista tal hipótese em contrato.

Porém, não há no contrato a especificação acerca do valor dos juros remuneratórios a serem cobrados, nem a capitalização e qual sua forma (diária, mensal ou anual).

No presente caso não há previsão de incidência de juros pela forma composta, embora haja previsão de incidência de “juros à taxa mensal indicada no item 3 da proposta para utilização de crédito, firmada por ocasião das liberações, equivalente à taxa efetiva anual, também indicada no item 3 da referida proposta, calculados por dias corridos com base na taxa equivalente diária” (cláusula 9ª, fl. 34).

De igual modo não há previsão de prestações fixas, até porque se tratava de crédito rotativo.

Não se pode considerar tal tipo de previsão (cláusula 9ª) como expressa previsão de capitalização, pois a tanto não alcança a interpretação



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

dessa cláusula. Assim, a hipótese dos autos diz respeito a contrato de abertura de crédito BB Giro Empresa, **sem cláusula expressa de capitalização**, embora esta seja ínsita a esta espécie contratual.

Embora o contrato seja posterior à Medida Provisória 1.963-17/2000, transformada na Medida Provisória 2.170-36/2001, pode-se concluir que a capitalização cobrada pelo Banco é indevida e merece ser afastada.

Neste sentido:

“(...) CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS MENSAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. Não existindo no contrato celebrado pelas partes previsão clara da periodicidade da capitalização dos juros, o mencionado encargo deve ser afastado.

(...)Capitalização de juros A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 973.827/RS (Relatora para o acórdão a Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 8/8/2012, DJe 24/9/2012), submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o seguinte entendimento sobre a capitalização de juros: “É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada”. “A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada.” **A ausência de contrato nos autos inviabiliza o exame da legalidade de juros capitalizados no caso concreto, conforme consignado pelo acórdão recorrido** (e-STJ fl. 313/315). RECURSO ESPECIAL Nº 1.497.182 SC, Rel. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA, Decisão - DJe: 01/07/2015” (g.n.).

É indiscutível que houve a previsão de juros remuneratórios, conforme exposto acima, entretanto, os percentuais não foram previstos, portanto, ausente a previsão do índice, de rigor a utilização da taxa média de mercado divulgada pelo Banco Central, salvo se a taxa cobrada pelo banco for mais vantajosa ao devedor, nos termos da Súmula nº 530, do STJ:

“Nos contratos bancários, na impossibilidade de comprovar a taxa de juros efetivamente contratada por ausência de pactuação ou pela falta de juntada do instrumento aos autos - aplica-se a taxa média de mercado, divulgada pelo Bacen, praticada nas operações da



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

mesma espécie, salvo se a taxa cobrada for mais vantajosa para o devedor.”

A comissão de permanência é um instrumento de correção monetária do saldo devedor que não se confunde com os juros remuneratórios ou compensatórios.

A cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência não é potestativa ou abusiva (Súmula 30 do STJ), sendo lícita, se for cobrada a partir do inadimplemento da obrigação, segundo a taxa média do mercado apurada pelo BACEN, não suplantando a taxa dos juros remuneratórios, e desde que não cumulada com correção monetária, multa moratória, juros moratórios ou mesmos juros remuneratórios (Súmulas nº 294 e 296, ambas do STJ), calculada nas mesmas bases da operação primitiva, no período de inadimplência do contrato. Vejamos o teor dessas Súmulas:

Súmula 30: A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

Súmula 294: Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula 296: 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.

Além disso, a questão da comissão de permanência foi consolidada, com repercussão geral, no julgamento do REsp. 1.063.343-RS (2008/128904-9), sendo considerada válida a cláusula que a estipula.

No caso dos autos, especificamente em relação aos encargos incidentes sobre o saldo devedor, em razão do inadimplemento, de rigor a análise da cláusula 11ª (fl. 36), que foi assim redigida:

“Em caso de descumprimento de qualquer obrigação legal ou convencional, ou no caso de vencimento antecipado da operação, a partir do inadimplemento e sobre os valores inadimplidos, será exigida comissão de permanência a taxa de mercado do dia do pagamento, nos termos da Resolução 1.129, de 15.05.86, do Conselho Monetário Nacional, em substituição aos encargos de normalidade pactuados. Referida comissão de permanência será calculada diariamente, debitada e exigida nos pagamentos parciais e na liquidação do saldo devedor inadimplido.”

Nota-se que não há, portanto, qualquer previsão de cumulação da comissão com outros encargos remuneratórios ou moratórios.

Com relação aos valores cobrados, verifica-se de acordo com a memória de cálculo de fls. 46/52, que foi cobrada comissão de permanência com



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

base na variação do FACP - Fator Acumulado de Comissão de Permanência.

De acordo com a Súmula nº 472 do STJ, a comissão de permanência não poderá superar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, vejamos:

"Súmula nº 472 do STJ: 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".

Portanto, os valores cobrados a título de comissão de permanência devem ser revistos nestes parâmetros.

Noto que os documentos que os embargantes pleiteiam a exibição são prescindíveis ao julgamento da causa, pois os próprios embargantes juntam os extratos bancários; no presente caso discute-se apenas o contrato nº 91805894 sendo desnecessária a apresentação de todos os instrumentos firmados anteriormente; incumbia aos embargantes o ônus de comprovarem vício na liberação dos valores por parte do embargado; em que pese a proposta de liberação de crédito não esteja encartada aos autos, é inconteste que os embargantes utilizaram o crédito que estava à disposição deles, portanto devem arcar com o pagamento.

Os embargantes não fazem jus ao recebimento de indenização por danos morais, uma vez que a dívida não é totalmente indevida.

O fato de terem sido apuradas algumas irregularidades não afasta a obrigação de honrar o compromisso assumido junto ao embargado.

Ademais, somente se dá o dano moral quando a parte sofre comprovado abalo em sua estima pessoal, com notório constrangimento na sua auto valoração e no presente caso isso não ocorreu.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos monitórios para:

- a) reconhecer a ilegalidade da tarifa de abertura de crédito e determinar a devolução do valor se efetivamente pago;
- b) excluir eventual cobrança das "demais tarifas aplicáveis à operação";
- c) limitar a cobrança de comissão de permanência de acordo com as taxas médias de mercado, sem cumulação e não extrapolando o somatório dos demais encargos moratórios e remuneratórios;
- e) limitar os juros remuneratórios à taxa média de mercado, divulgada pelo Banco Central do Brasil, ressalvada se a taxa aplicada pela instituição financeira for mais benéfica aos réus, e julgo parcialmente procedente a ação monitória restando constituído o título executivo judicial juntado com a inicial, respondendo a parte ré pelo débito, o qual será devidamente apurado em liquidação de sentença.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte (autora e ré) arcará com metade das custas e despesas processuais e pagará à parte adversa



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

honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

P.I.

São Carlos, 31 de maio de 2017.

Dr. Carlos Eduardo Montes Netto
Juiz de Direito

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