

LEI Nº 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990.

[Regulamento](#)

Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.

[Regulamento](#)

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

TÍTULO I
Dos Direitos do Consumidor

CAPÍTULO I
Disposições Gerais

Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

Julgados

ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CDC. PES. TR. TABELA PRICE. AMORTIZAÇÃO. CES. 1- Afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, que trata de relações de consumo, sendo que os Contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação têm função social. 2- A Lei de Ritos preconiza em seu art. 333, I, que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, tendo sido deferida a produção de prova pericial. 3- Havendo ajuste contratual no sentido de que os reajustes das prestações, bem como dos acessórios, seguiriam o Plano de Equivalência Salarial (PES), essa cláusula deve ser obedecida. Entretanto, foi demonstrado o descumprimento da avença através de Laudo Pericial, sendo necessária a revisão dos reajustes, em respeito às normas contratuais. 4- De acordo com a previsão contratual, há a possibilidade de aplicação da taxa referencial (TR) como critério de reajuste do saldo devedor, especialmente diante do que ficou decidido pelo Excelso STF, na ADIN nº 493-0/DF, em que foi Relator o Ministro Moreira ALVES, entendendo pela não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices porventura estipulados. 5- - A Tabela *Price* tem previsão contratual e é revestida de legalidade. 6- A CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64, não se constituindo em anatocismo ou usura. 7- Não procede a alegação de ilegalidade na cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial (CES), no percentual de 15%, nos termos do artigo 17, I, da Lei nº 4.380/64. 8- Negado provimento às apelações. (TRF 2ª R.; AC 2003.51.01.000623-0; Oitava Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa; Julg. 17/11/2009; DJU 23/11/2009; Pág. 127)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. CDC. SALDO DEVEDOR. TR. ANATOCISMO. 1- Afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, que trata de relações de consumo, sendo que os Contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação têm função social. 2- De acordo com a previsão contratual, há a possibilidade de aplicação da taxa referencial (TR) como critério de reajuste do saldo devedor, especialmente diante do que ficou decidido pelo Excelso STF, na ADIN nº 493-0/DF, em que foi Relator o Ministro Moreira ALVES, entendendo pela não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices porventura estipulados. 3- Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64. 4- Negado provimento à apelação da parte autora e dado provimento à apelação da ré. (TRF 2ª R.; AC 2002.02.01.022050-5; Oitava Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa; Julg. 17/11/2009; DJU 23/11/2009; Pág. 127)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. CDC. SALDO DEVEDOR. TR. ANATOCISMO. 1- Afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, que trata de relações de consumo, sendo que os Contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação têm função social. 2- De acordo com a previsão contratual, há a possibilidade de aplicação da taxa referencial (TR) como critério de reajuste do saldo devedor, especialmente diante do que ficou decidido pelo Excelso STF, na ADIN nº 493-0/DF, em que foi Relator o Ministro Moreira ALVES, entendendo pela não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices porventura estipulados. 3- Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64. 4- Negado provimento à apelação. (TRF 2ª R.; AC 2001.02.01.015749-9; Oitava Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa; Julg. 17/11/2009; DJU 23/11/2009; Pág. 127)

DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS BUSCADOS ATRAVÉS DE AÇÃO AJUIZADA POR ENTIDADE SINDICAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE SUBSTITUÍDOS, COM APRESENTAÇÃO DE ROL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA EM CARTA DE SENTENÇA, E NÃO ATRAVÉS DE AÇÃO DE LIQUIDAÇÃO. Considerando que o sindicato - Autor, na qualidade de substituto processual, havia ajuizado uma só ação, sem apresentar rol de substituídos, mas que o juízo de origem para o qual aquele processo foi distribuído, determinou a limitação da demanda a 50 (cinquenta) substituídos, e que fosse apresentado rol, entende-se que as decisões proferidas em cada processo são direcionadas, exclusivamente, aos empregados discriminados na relação que acompanha cada petição inicial. Assim, *data venia*, não há como se aplicar, no presente caso, as disposições contidas nos artigos 95, 97 e 98, 1º, da Lei nº 8.078/90 e, muito menos, o artigo 15 da Lei nº 7.347/85, pelo que não se pode conceber que a presente liquidação seja realizada por artigos, em ação própria (ação de liquidação coletiva). Por conseguinte, o montante a ser pago aos empregados substituídos individualizados deve ser fixado através de carta de sentença, plenamente cabível na espécie, porquanto não foi concedido efeito suspensivo ao recurso de revista interposto pelo réu. Dá-se provimento. (TRT 17ª R.; RO 00984.2008.014.17.00.4; Ac. 12342/2009; Rel. Des. José Carlos Rizk; DOES 23/11/2009; Pág. 11)

AÇÃO REVISIONAL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. 1. Aplicação do CDC à revisão de contratos bancários diante da prova da abusividade. Matéria pacificada no STJ e nesta câmara. 2. Revisão de contratos findos e manutenção na posse do bem. Ausência de interesse recursal. 3. Juros remuneratórios acima de 12% ao ano. Possibilidade. Taxa expressamente estabelecida no contrato de acordo com a média do mercado. Limitação afastada. 4. Capitalização mensal de juros não contratada. Não incidência. 5. Comissão de permanência. Previsão expressa no contrato. Licitude da cobrança. Vedada a cumulação com correção monetária, juros remuneratórios, juros moratórios e multa, durante o período de inadimplemento contratual. 6. Compensação e repetição de indébito. Possibilidade. 7. Descaracterização da mora diante do reconhecimento da abusividade dos encargos exigidos no período da normalidade contratual. Cadastros de inadimplentes. Impossibilidade. 8. Cobrança de tarifas de emissão de carnê, de abertura de crédito e bancária. Impossibilidade. 9. Juros moratórios de 1% ao mês. Possibilidade. Multa. Limite máximo de 2%. Possibilidade. Apelo do réu parcialmente provido. Agravo retido desprovido. Apelo do autor conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido. (TJRS; AC 70026201228; Tucunduva; Segunda Câmara Especial Cível; Rel. Des. Fernando Flores Cabral Júnior; Julg. 28/10/2009; DJERS 18/11/2009; Pág. 138)

Integra do Acórdão: AÇÃO REVISIONAL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. 1. APLICAÇÃO DO CDC À REVISÃO DE CONTRATOS BANCÁRIOS DIANTE DA PROVA DA ABUSIVIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NESTA CÂMARA. 2. REVISÃO DE CONTRATOS FINDOS e MANUTENÇÃO NA POSSE DO BEM. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. 3. JUROS REMUNERATÓRIOS ACIMA DE 12% AO ANO. POSSIBILIDADE. TAXA EXPRESSAMENTE ESTABELECIDO NO CONTRATO DE ACORDO COM A MÉDIA DO MERCADO. LIMITAÇÃO AFASTADA. 4. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NÃO CONTRATADA. NÃO INCIDÊNCIA. 5. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PREVISÃO EXPRESSA NO CONTRATO. LICITUDE DA COBRANÇA. VEDADA A CUMULAÇÃO COM CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS REMUNERATÓRIOS, JUROS MORATÓRIOS E MULTA, DURANTE O PERÍODO DE INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. 6. COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. 7. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA DIANTE DO RECONHECIMENTO DA ABUSIVIDADE DOS ENCARGOS EXIGIDOS NO PERÍODO DA NORMALIDADE CONTRATUAL. CADASTROS DE

INADIMPLENTES. IMPOSSIBILIDADE. 8. COBRANÇA DE TARIFAS DE EMISSÃO DE CARNÊ, DE ABERTURA DE CRÉDITO E BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. 9. JUROS MORATÓRIOS DE 1% AO MÊS. POSSIBILIDADE. MULTA. LIMITE MÁXIMO DE 2%. POSSIBILIDADE. APELO DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. APELO DO AUTOR CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Câmara Especial Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar parcial provimento à apelação do réu para admitir a incidência da cobrança de comissão de permanência nas mesmas taxas pactuadas no contrato (que se encontram dentro da taxa média de mercado), à taxa média de mercado na época da assinatura do contrato, durante o período de inadimplemento contratual, vedando-se, entretanto, sua cumulação com a correção monetária, juros remuneratórios, juros moratórios e multa; conhecer em parte o apelo do autor e, na parte conhecida, dar parcial provimento para: afastar a incidência da capitalização mensal dos juros; admitir a compensação e/ou repetição de indébito na forma simples, se houve pagamento a maior; afastar a caracterização da mora e, conseqüentemente, vedar a inscrição do nome do autor nos cadastros restritivos de crédito até o julgamento definitivo da lide, desprovendo o agravo retido e vedar a cobrança de tarifas de emissão de carnê, de abertura de crédito e bancária. Custas na forma da lei. Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores Des. Marco Antonio Angelo e Des. Lúcia de Fátima Ceveira. Porto Alegre, 28 de outubro de 2009. DES. FERNANDO FLORES CABRAL JÚNIOR, Relator. RELATÓRIO Des. Fernando Flores Cabral Júnior (RELATOR) Trata-se de recursos de apelações interpostos pelo BANCO DO BRASIL S/A e FUNERÁRIA TUCUNDUVA LTDA. ME da sentença que julgou parcialmente procedente ação declaratória de revisão de cláusulas contratuais para declarar a nula a cláusula que autoriza o banco a reajustar uma vez por mês a taxa efetiva de juros remuneratórios, assim como substituir a comissão de permanência pelos mesmos encargos previstos para a situação de normalidade (fls. 84/94). Em suas razões, o demandado requer o provimento do apelo para manter a comissão de permanência, assim como readequar os ônus de sucumbência (fls. 96/98) O autor, por sua vez, requer o provimento do apelo para aplicar as disposições do CDC, declarar a possibilidade de revisão dos contratos findos, manter a posse do bem, declarar a mora do devedor, assim como possibilitar a inscrição de seu nome nos cadastros restritivos de crédito, limitar os juros remuneratórios, afastar a capitalização, as taxas e tarifas, permitir a repetição de indébito, assim como limitar os juros de mora e a multa (fls. 100/113). As partes apeladas, intimadas para contra-arrazoar, quedaram-se silentes (fl. 116 e verso). Cumpridas as formalidades dos arts. 549, 551 e 552 do CPC, tendo em vista a adoção do sistema informatizado. É o relatório. VOTOS Des. Fernando Flores Cabral Júnior (RELATOR) 1. APLICAÇÃO DO CDC A aplicação das regras do Código de Defesa do Consumidor em revisionais de contratos bancários é matéria pacificada, tanto no STJ, como nesta Câmara, razão a qual afasto, de plano, tal discussão, sem necessidade de maiores argumentações. Nesse sentido: “RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA-CORRENTE - APLICAÇÃO DO CDC AOS CONTRATOS BANCÁRIOS - INTELIGÊNCIA DO ENUNCIADO N. 297 DA SÚMULA/STJ - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - INADMISSIBILIDADE - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE, NA FORMA ANUAL - MULTA CONTRATUAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211 DA SÚMULA/STJ - TAXA REFERENCIAL E MULTA "AD/EXC" - INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL - REEXAME DE PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DOS ENUNCIADOS NS. 5 E 7 DA SÚMULA/STJ - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - ADMISSIBILIDADE - PROVA DO PAGAMENTO EM ERRO - DESNECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras" (enunciado n. 297 da Súmula/STJ); II - Não incide a limitação dos juros a 12% ao ano, prevista no Decreto n. 22.626/33, salvo hipóteses legais específicas, tais como nas cédulas de crédito rural, industrial e comercial; III - Admite-se a capitalização de juros em periodicidade não inferior à anual nos contratos bancários em geral, de acordo com a jurisprudência anterior; IV - “Para a repetição do indébito, nos contratos de abertura de crédito em conta-corrente, não se exige a prova do erro.” (enunciado n. 322 da Súmula/STJ); V - Recurso Especial parcialmente provido. (REsp 1039052/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 03/09/2008)” No entanto, a alteração das cláusulas contratuais pactuadas somente se dará acaso comprovada pela parte autora a efetiva abusividade. 2. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL Não assiste interesse recursal do autor com relação aos pedidos de revisão de contratos findos, uma vez que houve, pelo juízo “a quo” a revisão, assim como de manutenção da posse do veículo, porquanto inexistente, no contrato em tela, qualquer veículo alienado ou sob garantia. Assim, o apelo não deve ser conhecido nos pontos. 3. JUROS REMUNERATÓRIOS A questão da taxa de juros já se encontra pacificada, tanto no STJ, como nesta

Câmara, no sentido de que instituições financeiras não sofrem as limitações do decreto nº 22.626/00 (lei de Usura). Dessa forma, a taxa de juros remuneratórios não se encontra limitada a 12% ao ano. Dentre os inúmeros precedentes do STJ, destaco: “CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO AFASTADA. 1. A limitação de juros remuneratórios de 12% a.a. prevista na Lei de Usura não é aplicável aos contratos bancários, salvo aqueles regidos por leis especiais, a exemplo das cédulas de crédito rural, industrial e comercial.2. Agravo regimental provido. (AgRg no REsp 1061489/MS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 18/12/2008)” A matéria, inclusive, encontra-se pacificada no STJ, nos termos da Súmula n. 596 do STF: “As disposições do Dec. nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o Sistema Financeiro Nacional.” O posicionamento desta Câmara, em consonância com o STJ, é no sentido de que somente na ausência de comprovação do percentual contratado ou diante da demonstração cabal de sua abusividade em relação à taxa média de mercado, os juros pactuados podem ser alterados. Neste caso, porém, sua limitação não será na taxa de 12% ao ano, mas sim à taxa média do mercado na época da assinatura do contrato, consoante entendimento firmado pelo STJ. Nos contratos em tela (fls. 24/27), verifica-se que os juros remuneratórios encontram-se expressamente delimitados às taxas de 7,23% e 2,8% ao mês, assim como 131,09% e 39,28% e ao ano, ou seja, dentro da taxa média de mercado na época da assinatura dos contratos, não havendo razões para sua limitação, consoante entendimento sedimentado. Resta, portanto, o recurso do autor desprovido neste ponto. 4. CAPITALIZAÇÃO. Restou superado, no Superior Tribunal de Justiça, o debate acerca da aplicação da Medida Provisória nº 2.170-30, pelo julgamento do RESP n. 602.068-RS. A Segunda Seção do Pretório Excelso firmou entendimento no sentido de que a capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual é possível, mas somente nos contratos firmados após 31/03/2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela Medida Provisória n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001. A título ilustrativo, cito o RESP nº 602.068-RS. Tendo em vista que o contrato em questão foi celebrado sob a égide da referida norma, é permitida a incidência de capitalização de juros em período inferior ao anual. Além disso, a capitalização mensal, para sua incidência, deve estar expressamente prevista no contrato. Nesse sentido: “CIVIL. CONSUMIDOR. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LICITUDE DA COBRANÇA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA E CONTRATOS POSTERIORES A MP 1963-17-2000. 1. Nos contratos bancários firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000 em 31.03.2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, é lícita a capitalização mensal dos juros, desde que expressamente prevista no ajuste. 2. (...) 3. Agravo regimental parcialmente provido.”(AgRg no REsp 1022725 / RS, STJ, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 16/10/2008)” Nos contratos em tela, verifica-se a ausência de cláusula expressa sobre a capitalização mensal de juros, sendo vedada sua incidência. Desta forma, merece provimento o recurso do autor neste ponto, ou seja, afastar a incidência da capitalização mensal dos juros. 5. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA É admitida a cobrança da comissão de permanência durante o período de inadimplemento, desde que pactuada e não cumulada com demais encargos. As Súmulas 30 e 296 do STJ trouxeram a afirmação sobre a inviabilidade da cumulação da comissão de permanência com correção monetária e juros remuneratórios. Complementando tal entendimento, atualmente, a Segunda Seção tomou a decisão de não admitir a cumulação da comissão de permanência com os juros moratórios e multa, além dos encargos já vedados (correção monetária e juros remuneratórios): “É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual.” (“AgRg no REsp 706368 / RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Segunda Seção, Data do Julgamento 27/04/2005, Data da Publicação/Fonte DJ 08.08.2005 p. 179). O STJ, nesse sentido: “RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. DISPOSIÇÕES ANALISADAS DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO AFASTADA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LICITUDE DA COBRANÇA. CUMULAÇÃO VEDADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. NECESSIDADE. 1. Não cabe ao Tribunal de origem revisar de ofício cláusulas contratuais tidas por abusivas em face do Código de Defesa do Consumidor. 2. 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. 3. Nos contratos bancários firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, é lícita a capitalização mensal dos juros, desde que expressamente prevista no ajuste. 4. É admitida a cobrança da comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo

BACEN, limitada à taxa do contrato, não podendo ser cumulada com a correção monetária, com os juros remuneratórios e moratórios, nem com a multa contratual. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 995.990/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 02/02/2009). Portanto, sendo pactuada, conforme as cláusulas gerais do contrato (fls. 24/27 e 56/62) é viável a cobrança de comissão de permanência nas mesmas taxas pactuadas no contrato, que se encontram na média de mercado. No entanto, não cabe a sua cumulação com demais encargos, devendo ser afastada a correção monetária, juros remuneratórios, juros moratórios e multa, durante o período de inadimplemento contratual. 6. COMPENSAÇÃO e REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Se houve pagamento a maior, considerando a solução tomada no processo judicial, são devidas a compensação e a repetição do indevido, em consonância com os artigos 368 e 876 do CC. Aliás, tal possibilidade, inclusive, encontra-se sumulada pelo STJ. Súmula 322 do STJ: “Para a repetição de indébito, nos contratos de abertura de crédito em conta-corrente, não se exige a prova do erro”. Nesse sentido: “APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. DESCABE A LIMITAÇÃO DOS JUROS EM CONTRATOS BANCÁRIOS, SENDO ADMITIDA, ADEMAIS, SUA CAPITALIZAÇÃO MENSAL. HAVENDO COBRANÇA DE ENCARGOS INDEVIDOS, TEM LUGAR A REPETIÇÃO DO INDÉBITO. É CABÍVEL A COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS, NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 306 DO STJ. RECURSO PROVIDO EM PARTE. (Apelação Cível Nº 70023684376, Segunda Câmara Especial Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Luiz Pozza, Julgado em 04/07/2008)” 7. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA e CADASTROS DE INADIMPLENTES Reveja posicionamento anterior, adotando o atual posicionamento do STJ, que considera que a cobrança do crédito com acréscimos indevidos, como por exemplo, capitalização de juros não pactuada e taxas, não tem o condão de constituir o devedor em mora, porque dificultado o pagamento, causando a impropriedade da qual ainda se beneficiaria com a aplicação da cláusula penal (EResp n. 163.884/RS). Assim, devem ser afastados os encargos de mora. Consequentemente, inexistindo a mora, não há como inscrever o nome do consumidor nos cadastros de inadimplentes, razão a qual a liminar deve ser mantida e o agravo retido desprovido. 8. COBRANÇA DE TARIFAS DE EMISSÃO DE CARNÊ, ABERTURA DE CRÉDITO E BANCÁRIA. No tocante às tarifas e demais encargos cobrados pelo demandado, revejo posicionamento anterior para aderir ao entendimento adotado pelo STJ no sentido de tratar-se de acréscimos indevidos: “Adoto o atual posicionamento da e. 2ª Seção, que considera que a cobrança do crédito com acréscimos indevidos, como por exemplo, as tarifas de emissão de carnê, de abertura de crédito e a "bancária", por exclusiva iniciativa do credor, não tem o condão de constituir o devedor em mora, porque dificultado o pagamento, causando a impropriedade da qual ainda se beneficiaria com a aplicação da cláusula penal (EResp n. 163.884/RS). Acresçam-se, no particular, o AgR-REsp n. 423.266/RS, o REsp 231.319/RS, e o AgR-AG n. 334.371/RS.” 9. JUROS MORATÓRIOS PACTUADOS e MULTA. Não há proibição quanto à incidência da taxa de juros moratórios na percentagem de 1 % ao mês, diante da Súmula 596 do STF, que afasta a aplicação da Lei da Usura. O STJ afirmou: “ORIENTAÇÃO 3 - JUROS MORATÓRIOS. Nos contratos bancários, não-regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convenionados até o limite de 1% ao mês.” (REsp. nº 1.061.530 - RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, , Segunda Seção, julgado em 22-10-2008). O art. 52, § 1º, do CDC estabelece o limite máximo de 2 %, regra aplicável aos negócios jurídicos bancários consoante a Súmula 285 do STJ (“Nos contratos bancários posteriores ao Código de Defesa do Consumidor incide a multa moratória nele prevista.”). No entanto, há que se ressaltar que, incidindo a cobrança da comissão de permanência, há a impossibilidade da cumulação da multa com aquele encargo. Assim, os apelos merecem parcial provimento. Quanto à sucumbência, diante do maior decaimento pelo demandado, arcarão a parte autora e ré, respectivamente, com 30% e 70% das custas processuais, bem como aos honorários de sucumbência, condeno a parte ré ao pagamento de R\$ 500,00 em favor do patrono da parte adversa, já considerada a compensação. Suspendo a exigibilidade do pagamento com relação à parte autora em razão da gratuidade judiciária concedida. Isso posto: a) dou parcial provimento à apelação do réu para admitir a incidência da cobrança de comissão de permanência nas mesmas taxas pactuadas no contrato (que se encontram dentro da taxa média de mercado), à taxa média de mercado na época da assinatura do contrato, durante o período de inadimplemento contratual, vedando-se, entretanto, sua cumulação com a correção monetária, juros remuneratórios, juros moratórios e multa; b) conheço em parte o apelo do autor e, na parte conhecida, dou parcial provimento para: b.1 - afastar a incidência da capitalização mensal dos juros; b.2 - admitir a compensação e/ou repetição de indébito na forma simples, se houve pagamento a maior; b.3 - afastar a caracterização da mora e, conseqüentemente, vedar a inscrição do nome do autor nos cadastros restritivos de crédito até o julgamento definitivo da lide, desprovendo o agravo retido e b.4 - vedar a cobrança de tarifas de emissão de carnê, de abertura de crédito e bancária. Des. Marco Antonio Angelo

(REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a). Desa. Lúcia de Fátima Cerveira - De acordo com o(a) Relator(a). DES. FERNANDO FLORES CABRAL JÚNIOR - Presidente - Apelação Cível nº 70026201228, Comarca de Tucunduva: "DERAM PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO RÉU, DESPROVERAM O AGRAVO RETIDO, ASSIM COMO CONHECERAM EM PARTE O APELO DO AUTOR E, NA PARTE CONHECIDA, DERAM PARCIAL PROVIMENTO. UNÂNIME". Julgador(a) de 1º Grau: ADALBERTO NARCISO HOMMERDING

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA ESPECIALIZADA DO CONSUMIDOR. CADERNETAS DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS. BRESSER. VERÃO. COLLOR I E COLLOR II. COMPETÊNCIA. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO RETROATIVA E IMEDIATA. POSSIBILIDADE. VARA ESPECIALIZADA DO CONSUMIDOR. RECURSO PROVIDO. 1. Sendo a competência do CDC regra de competência absoluta, a qual estrutura-se em razão da matéria, a regra em questão deve produzir efeitos imediatos, incidindo, não apenas sobre as relações jurídicas advindas após a sua edição, mas também sobre aquelas já existentes, conforme preceitua o artigo 87, do código de processo civil. 2. As normas de direito material previstas no CDC não se aplicam aos contratos celebrados antes de sua vigência; todavia, na esteira dos artigos 87 e 1.211 do CPC, o mesmo não se pode dizer das normas processuais do diploma consumerista, uma vez que, a Lei Processual nova tem eficácia imediata, incidindo sobre os atos praticados a partir do momento em que se torna obrigatória. 3. Conflito conhecido e declarado competente o juízo da vara especializada do consumidor. (TJES; CC 100090030758; Terceira Câmara Cível; Relª Desª Subst. Elisabeth Lordes; Julg. 03/11/2009; DJES 17/11/2009; Pág. 17)

PLANO DE SAÚDE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Legitimidade do Ministério Público que não se restringe à defesa de interesses coletivos e difusos, mas também individuais, quando se verificar a prática de ato abusivo por parte de operadora de plano de saúde. Inteligência dos arts. 82, [1](#) e 83 do CDC, C.C. 127, caput e 129, ambos da CF. Precedentes deste E. Tribunal e do C. STJ. Demanda julgada procedente. Negativa de cobertura para sessões em câmara hiperbárica. Alegação de que o contrato firmado entre as partes não cobre referido procedimento e que não se trata de tratamento previsto no rol de procedimentos médicos da ANS. Inadmissibilidade. Afronta à regra do artigo 51, IV e § 1º, II, do CDC. A prevalecer somente a cobertura ali prevista, estar-se-ia "congelando" procedimentos médicos, privando o consumidor dos avanços da medicina. Providência, ademais, que se mostrou necessária, diante do grave quadro de saúde apresentado pelo menor (portador de infecção hospitalar). Exclusão invocada pela operadora do plano de saúde que contraria a finalidade do contrato e representa abusividade que afronta ao CDC. Interpretação contratual que deve se ajustar aos avanços da medicina. Alegação de que o hospital aonde se realizou o procedimento não é credenciado. Situação que não afasta a cobertura, já que a seguradora não indicou outro nosocômio pertencente à rede credenciada, para realização do mesmo procedimento. Cobertura devida. Sentença mantida. Recurso improvido. (TJSP; APL-Rev 552.017.4/3; Ac. 4150027; Suzano; Oitava Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Salles Rossi; Julg. 27/10/2009; DJESP 17/11/2009)

Integra do Acórdão: Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL COM REVISÃO nº 552.017-4/3-00, da Comarca de SUZANO, em que é apelante SISTEMA IPIRANGA DE ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA sendo apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO: **ACORDAM**, em Oitava Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO, V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão. O julgamento teve a participação dos Desembargadores RIBEIRO DA SILVA (Presidente), JOAQUIM GARCIA. São Paulo, 27 de outubro de 2009. Votonº: 10.459 Apelação Cível nº: 552.017.4/3-00 Comarca: Suzano - 1ª Vara 1ª Instância: Processo nº: 257/2006 Apte.: Sistema Ipiranga de Assistência Médica Ltda Apdo.: Ministério Público do Estado de São Paulo VOTO DO RELATOR EMENTA - PLANO DE SAÚDE - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Legitimidade do Ministério Público que não se restringe à defesa de interesses coletivos e difusos, mas também individuais, quando se verificar a prática de ato abusivo por parte de operadora de plano de saúde - Inteligência dos arts. 82,1 e 83 do CDC, c.c. 127, *caput* e 129, ambos da CF - Precedentes deste E. Tribunal e do C. STJ - Demanda julgada procedente - Negativa de cobertura para sessões em câmara hiperbárica - Alegação de que o contrato firmado entre as partes não cobre referido procedimento e que não se trata de tratamento previsto no rol de procedimentos médicos da ANS - Inadmissibilidade - Afronta à regra do artigo 51, IV e § 1º, II, do CDC - A prevalecer

somente a cobertura ali prevista, estar-se-ia "congelando" procedimentos médicos, privando o consumidor dos avanços da medicina - Providência, ademais, que se mostrou necessária, diante do grave quadro de saúde apresentado pelo menor (portador de infecção hospitalar) - Exclusão invocada pela operadora do plano de saúde que contraria a finalidade do contrato e representa abusividade que afronta ao CDC - Interpretação contratual que deve se ajustar aos avanços da medicina - Alegação de que o hospital aonde se realizou o procedimento não é credenciado – Situação que não afasta a cobertura, já que a seguradora não indicou outro nosocômio pertencente à rede credenciada, para realização do mesmo procedimento - Cobertura devida - Sentença mantida – Recurso improvido. Cuida-se de Apelação interposta contra a r. sentença proferida nos autos de Ação Civil Pública, julgada procedente para condenar o requerido a fornecer ao menor Gabriel Henrique Ramos Camargo o tratamento médico adequado ao seu quadro de saúde, ainda que fora da rede credenciada, enquanto perdurar a enfermidade deste último. Inconformada, apela a vencida (fls. 250/273), reiterando preliminares de ausência de interesse processual (inadequação da via eleita), além da ilegitimidade ativa do Ministério Público para pleitear, em nome próprio, direito alheio e particular de apenas uma pessoa, já que, nos termos do artigo 82,1 da Lei 8.347/85 e 82 do CDC, possui legitimidade apenas para a defesa de interesses difusos e coletivos. Quanto à matéria de fundo, sustenta a necessidade de reforma da r. sentença recorrida, eis que, nos termos do contrato, somente está obrigada a custear procedimentos médicos constantes do rol da ANS (do qual não consta a câmara hiperbárica). E, ainda, que não está obrigada a custear procedimento fora de sua abrangência geográfica. Aguarda o provimento recursal, julgando-se extinta a ação, sem exame do mérito ou pela sua improcedência. O recurso foi recebido pelo r. despacho de fls. 276 e respondido às fls. 280/289. Parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça, pelo desprovimento (fls. 294/299). Inicialmente, o presente apelo foi despachado pelo Exmo. Desembargador Presidente da Seção de Direito Público que, nos termos de fls. 301, representou à E. Vice-Presidência que acolheu aludida representação, conforme r. decisão de fls. 303, sendo os autos redistribuídos a esta 8ª Câmara de Direito Privado, tendo como então Relator o Desembargador SILVIO MARQUES NETO e, posteriormente, redistribuídos a esta Relator, designado para assumir o acervo do Desembargador referido, em virtude de aposentadoria. E o relatório. O recurso não comporta provimento. A alegada carência da ação por inadequação da via eleita não se sustenta. Com o advento da Constituição Federal de 1988, as atribuições do Ministério Público foram ampliadas, não se podendo limitá-las à defesa de interesses difusos e coletivos, mas também aos chamados direitos individuais indisponíveis, especialmente em situações como a dos presentes autos, aonde se verifica conduta abusiva de operadora de plano de saúde (artigos 81, caput, 82,1 e 83, todos do CDC e, ainda, artigos 127, caput e 129, IV, da Constituição Federal) - situação em que se enquadra o caso envolvendo o menor Gabriel, conforme mais adiante será exposto. Disso também decorre a legitimidade ativa do órgão ministerial para a propositura da presente ação civil pública. Aliás, nesse sentido e direção, em caso similar, brilhante julgado da 2ª Câmara de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça, publicado na JTJ-LEX 248/353 (Embargos Infringentes n. 97.748-4, Rei. CEZAR PELUSO), do qual se extraem as seguintes e bem lançadas considerações (que em tudo se amoldam à situação aqui versada): *"á assentou o e. STJ que o Ministério Público é parte legítima para ajuizar ação civil pública tendente à defesa de interesses individuais homogêneos, objeto de contratos de plano de saúde. E, num dos arestos paradigmáticos, transcrevendo excerto de tese acadêmica, observou com propriedade: 'A atuação do Ministério Público na propositura de ações coletivas deve ser explicada à luz do enunciado pela teoria institucional ou objetivista, que justifica a participação do ente estatal quando as barreiras sociais para se judicializarem questões individuais são tão graves, que se legitimam extraordinariamente entidades públicas a perseguir coletivamente, por exemplo, indenizações individuais, em uma representação artificial e aprioristicamente adequada, cuja finalidade é a eficácia da ordem jurídica no sentido de impedir uma prática lesiva por parte do réu, que se aproveita de condições sociais desfavoráveis das vítimas. Nesse último caso, a questão não é tanto reparar o dano, mas reprimir a atividade deletéria do réu... 'O interesse social dessa intervenção deflui da necessidade de ser cumprida a lei que regula atividade de importância crucial para a coletividade (mensalidade escolar, saúde pública, prestação da casa própria, etc), que deve estar protegida de práticas comerciais ilícitas e de contratos com cláusulas abusivas, o que deve ser preferencialmente evitado. Se a prevenção não for possível, que a infração possa ser de pronto reprimida através de providência jurisdicional eficaz' (REsp nº 177.965-PR, rei Min. Ruy Rosado de Aguiar, in RSTJ 123.322). O que, em síntese, aí se consagra na leitura dos arts. 81, caput, 82,1 e 83, da Lei Federal nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, em exegese aperfeiçoada aos arts. 127, caput, e 129, IX, da Constituição da República, é que, sem trair-lhe a função institucional, a legitimação do Ministério Público nasce, em tais casos e em razão última, da necessidade*

política do resguardo da ordem jurídica considerada como valor autônomo, mediante remédio processual cuja eficácia pode estar em pedido de condenação pecuniária, com caráter, não de reparo à lesão de algum interesse individual disponível, mas de sanção administrativa destinada a impedir que, por condescendência à fratura do ordenamento, ato gravoso do réu se converta em prática abusiva, que, na sua imanente generalidade, ponha em risco interesses coletivos do mais alto relevo social..". No mesmo sentido e direção, diversos e recentes precedentes do C. STJ, merecendo destaque o decidido no âmbito do REsp. 819.010/SP, que teve como Relator o Ministro JOSÉ DELGADO, j . 02.05/2006 que, acerca da legitimidade ativa do Ministério Público, assim se posicionou: "A função ministerial - a legitimidade do parquet - somente estará se o interesse estiver sob a disponibilidade de seu titular. E tal não ocorre com o direito à saúde, que é objeto de proteção constitucional, afigurando-se direito indisponível e, como tal, possível de ser tutelado pelo Ministério Público, ainda que o parquet esteja tutelando o interesse de uma única pessoa, que é o caso dos autos. Ademais, negar legitimidade ao parquet no caso concreto, além de negar o próprio direito constitucional, é negar o desenvolvimento do direito processual vigente à pessoa humana. Constitui função institucional e nobre do Ministério Público buscar a entrega da prestação jurisdicional para obrigar o Estado a fornecer medicamento essencial à saúde da pessoa pobre especialmente quando sofre de doença grave que não for tratada poderá causar, prematuramente, sua morte. Legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, como é o direito à saúde, em benefício do hipossuficiente...". Na mesma esteira, o parecer ministerial de fls. 294 e seguintes que, ainda acerca da legitimidade ativa do Ministério Público e interesse processual para propositura de demanda dessa natureza, assim se manifestou: "Com efeito, a matéria remete, de antemão, a três disposições constitucionais: os arts. 127,129, III e 129, IX. O primeiro delimita que o Ministério Público deve se prestar à proteção da legalidade democrática, dos direitos indisponíveis e dos direitos sociais relevantes. Ocioso sublinhar que, na espécie, tratamos, em primeiro lugar, de direitos de infância e juventude, em segundo, do direito à defesa do consumidor e, em terceiro, do direito à saúde. Todos, de evidência, direitos fundamentais e, nessa ordem, indisponíveis e irrenunciáveis, de tal modo que a situação fática em análise está integralmente amoldada ao citado paradigma da Lei Maior. O artigo 129, III, da Constituição atribuiu ao Ministério Público a defesa de interesses difusos e coletivos, porém, tal disposição deve ser integrada ao disposto no inciso IX, do mesmo dispositivo, que atribui à lei a capacidade de investir a instituição de outras atribuições, desde que compatíveis com a sua natureza. A ação em causa visa defender, repita-se, direitos da infância, direito à defesa do consumidor e direito à saúde, que são, simultaneamente, indisponíveis e relevantes socialmente. Assim, legítima e constitucional a dicção do art 201, V, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que trouxe expressamente a competência do Ministério Público para a defesa de direitos individuais da infância...". Quanto à matéria de fundo, extrai-se que buscou o autor, na tutela jurisdicional invocada, fosse a ré compelida a autorizar a cobertura para sessões com câmara hiperbárica em favor do menor Gabriel. Decidindo pelo mérito os pedidos deduzidos na inicial, a r. sentença recorrida, com inteira pertinência, julgou-o procedentes para condenar a ré à referida obrigação de fazer, autorizando a cobertura das referidas sessões. Afastadas as preliminares, cinge-se agora a controvérsia em sustentar a legalidade da recusa na cobertura do procedimento indicado ao menor, diante da inexistência de previsão no rol editado pela ANS (Resolução RDC nº 67/2001) e ainda, por não estar previsto no contrato firmado entre as partes. Sem razão a recorrente. Incontroverso que o menor Gabriel Henrique Ramos Camargo, vítima de atropelamento, passou por diversas e delicadas intervenções cirúrgicas, sendo acometido de infecção hospitalar que culminou com a retirada e reconstrução do ânus. Teve recomendação expressa para realização de oxigenoterapia hiperbárica, exatamente para evitar a disseminação do processo infeccioso, tudo conforme relatório médico copiado às fls. 31/32. A exclusão imposta pela seguradora deve ser avaliada com ressalvas, observado de maneira concreta que a natureza da relação ajustada entre as partes e os fins do contrato celebrado, não podem ameaçar o objeto da avença, bastando para tanto que se confira a previsão do artigo 51, IV e § 1º, II, do CDC Diz a apelante que sua recusa no fornecimento do referido tratamento é justa, na medida em que procedimento não previsto no rol da ANS e respectiva Resolução. No entanto, tal argumento não afasta a abusividade na negativa de cobertura por ela perpetrada. Diante da necessidade e o quadro de saúde do paciente, além do avanço da medicina e ainda, por se cuidar de procedimento amplamente difundido pela classe médica, filia-se esta Relatoria a posicionamentos jurisprudenciais mais recentes, que entendem devida a cobertura para tratamentos/exames que não constam do referido rol, conforme segue: "CONTRATO - Prestação de serviços - Plano de saúde - Obrigação de fazer - Negativa de atendimento quanto à realização do tratamento denominado 'oxigenoterapia em câmara hiperbárica', sob a alegação de se tratar de tratamento sem aprovação da ANS e estar excluído do contrato -

Abusividade - Tratamento aprovado pela comunidade médica, de eficácia comprovada - Parte integrante do tratamento demandado pelo autor - Incidência do Código de Defesa do Consumidor e da Lei nº 9656/98 - Nulidade da exclusão do tratamento - Reconhecimento - Culpa da ré na negativa do tratamento - Ausência - Desconfiguração da responsabilidade civil - Sentença de procedência em parte, que apenas desacolheu o dano moral - Recursos improvidos (Apelação Cível n. 502.448-4/9-00 – Santo André - 5ª Câmara de Direito Privado - Relator: OSCARLINO MOELLER - 23.05.07 - V.U.)." E ainda: "PLANO DE SAÚDE - Cobertura de tratamento específico, a pretexto de não incluído em tabelas da AMB e da própria ré - Esteio em cláusula restritiva genérica, insuficiente ao cumprimento do dever de informação, exigente de precisão e de destaque, em se tratando de restrição a direitos do consumidor aderente - Tratamento cirúrgico anterior, já coberto pelo plano, fixando-se a recusa em terapêutica complementar de oxigenação hiperbárica, clinicamente indicada para a revascularização da cabeça do fêmur do paciente, com necrose de tecidos - Inadmissibilidade - Recurso não provido (Apelação Cível n. 143.061- 4/6 - São Paulo - 10ª Câmara de Direito Privado - Relator: QUAGLIA BARBOSA - V.U.)." Posicionamento idêntico e reiterado acerca do tema vem sendo adotado por esta 8ª Câmara de Direito Privado e Relatoria, destacando-se ementa de recente julgado, extraída dos autos da Apelação Cível nº: 553.518.4/7-00 (que em tudo se amolda ao caso em tela), conforme segue: "PLANO DE SAÚDE - DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA E OBRIGAÇÃO DE FAZER - Sentença - Nulidade - Inocorrência - Atendimento dos requisitos exigidos pelo art. 458 do CPC - Ilegitimidade ativa - Descabimento - Nítido o liame existente entre a beneficiária e a operadora do plano de saúde, o que lhe confere legitimidade e interesse em postular a declaração de nulidade de cláusulas contratuais - Negativa de cobertura para TERAPIA FOTODINÂMICA - Alegação de que o contrato firmado entre as partes não cobre referido procedimento e que não se trata de tratamento previsto no rol de procedimentos médicos da ANS - Inadmissibilidade - Cláusula que está em desacordo com o artigo 51, IV e § 1º, II, do CDC - A prevalecer somente a cobertura ali prevista, estar-se-ia "congelando" procedimentos médicos, privando o consumidor dos avanços da medicina - Providência, ademais, que se mostrou necessária, diante da gravidade do estado de saúde da apelada, com risco de perda de visão - Existência de relação de consumo - Recusa da ré injustificada - Exclusão invocada pela seguradora que contraria a finalidade do contrato e representa abusividade que afronta ao CDC - Procedência corretamente decretada - Interpretação contratual que deve se ajustar ao avanço da medicina - Cobertura devida - Sentença mantida - Recurso improvido." Frise-se que o contrato de seguro-saúde, por ser atípico, consubstancia função supletiva do dever de atuação do Estado, impondo-se a proteção da saúde do segurado e de seus familiares contra qualquer enfermidade e em especiais circunstâncias como aquela que aqui se vê, onde as sessões com câmara hiperbárica mostraram-se necessárias, diante do quadro de saúde apresentado pelo menor Gabriel, além da expressa prescrição médica, salientando que a finalidade do aludido procedimento é evitar a disseminação do processo infeccioso. Da mesma forma, a alegação de que o hospital aonde se realizou o procedimento não é credenciado, não afasta a cobertura, já que a seguradora apelante não indicou outro nosocômio pertencente à sua rede credenciada, para realização do mesmo procedimento. Está evidente que o pagamento integral pelos titulares do respectivo plano de saúde (o que não se discute), a necessidade do procedimento, representam desdobramento correto do contrato firmado que obriga sim a apelante a responder pelo tratamento necessário, como bem decidiu o d. Magistrado de primeiro grau. Por tudo isso, reconhecida a abusividade da recusa e assim, injustificada a negativa da ré, a r. sentença merece ser confirmada, por seus próprios e bem deduzidos fundamentos. Isto posto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso. XES ROSSI Relator

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. PEDIDO DE RESOLUÇÃO POR INADIMPLEMENTO DA PROMITENTE COMPRADORA. CARÊNCIA DE AÇÃO. Falta de prévia notificação para conversão da mora em inadimplemento absoluto. Notificações encaminhadas a endereços incorretos. Precedentes do STJ. Extinção do processo sem resolução do mérito. Recurso improvido. (TJSP; AC 674.040.4/8; Ac. 4137386; Praia Grande; Quarta Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Francisco Loureiro; Julg. 15/10/2009; DJESP 17/11/2009)

Integra do Acórdão: COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Pedido de resolução por inadimplemento da promitente compradora - Carência de ação - Falta de prévia notificação para conversão da mora em inadimplemento absoluto - Notificações encaminhadas a endereços incorretos - Precedentes do STJ - Extinção do processo sem resolução do mérito - Recurso improvido. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nQ 674.040.4/8-00, da Comarca de PRAIA GRANDE, onde figuram como

apelante RESIDENCE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. e apelada MAGALI DE SOUZA GUEDES: ACORDAM, em Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte do acórdão. Cuida-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de tis. 110/13 dos autos, que julgou extinta, sem resolução de mérito, a ação de rescisão de contrato de promessa de compra e venda, ajuizada por RESIDENCE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. em face de MAGALI DE SOUZA GUEDES, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual. Fê-lo a r. sentença, sob o argumento de que a autora apenas alegou a notificação prévia da ré, porém não comprovou tê-la realizado, demonstrando apenas o encaminhamento de correspondências e endereços desconhecidos, recebidos por terceiros, bem como para endereço antigo. Em vista disso, não houve notificação válida para constituição da ré em mora, cuja ausência não é suprida pela citação no processo judicial. Recorre a autora, alegando, em resumo, que na cláusula 9.2.1 do contrato entre as partes ficou convencionado que qualquer alteração de endereço da promitente compradora deveria ser previamente comunicada. Segundo argumenta, o simples fato de ter ingressado na posse do imóvel não significa necessariamente que ali passou a residir. Ademais, se a ré fosse realmente desconhecida nos endereços, as correspondências teriam sido devolvidas. Conclui, portanto, que a notificação extrajudicial realizada por telegrama e dirigida à ré foi regular, uma vez que foi remetida ao endereço constante no contrato. Porém, ainda que assim não se entendesse, a constituição da ré em mora se daria independentemente de interpelação. Por fim, pleiteia a apelante a aplicação dos efeitos da revelia, considerando-se que a ré contestou por negativa geral, além de requerer a antecipação de tutela para sua imediata reintegração na posse do imóvel. Não houve contra-razões ao recurso. É o relatório. 1. O frágil recurso não comporta provimento. Não padece a sentença de qualquer vício. Evidente que se faltava um dos pressupostos para o válido desenvolvimento do processo, qual seja, a notificação para conversão da mora em inadimplemento absoluto. Sabido que pressuposto para a resolução do contrato é o inadimplemento absoluto do devedor. Enquanto há simples mora, persiste a possibilidade de purgação, porque útil a prestação ao credor, com conseqüente retomada do programa contratual. Embora a mora do pagamento das parcelas do preço, prestações positivas, líquidas e a termo, seja ex re, a sua conversão em inadimplemento absoluto deve ser feita mediante notificação, com prazo de quinze dias, por força do que dispõem o artigo 22 do DL 58/37 e art. 1o. do DL 745/59. As normas em questão são cogentes e não podem ser suplantadas pela vontade das partes, nem cláusula resolutória expressa. Pouco importa que o contrato de compromisso esteja ou não registrado. É texto da Súmula 76 do Superior Tribunal de Justiça: "A falta de registro do compromisso de compra e venda de imóvel não dispensa a prévia interpelação para constituir em mora o devedor". No caso concreto, restou nítido que as notificações extrajudiciais foram encaminhadas a endereço diverso do constante no contrato e de onde passou a residir a ré, após a entrega da unidade autônoma adquirida (fls. 32/34). O mesmo se diga do telegrama de fls. 36, que foi enviado ao endereço antigo da ré, consignado no contrato, porém apenas em 13 de agosto de 2007, isto é, após a entrega da unidade autônoma adquirida em abril de 2005. Evidente que deveria a autora ter atentado para a mudança de endereço da ré, em razão da imissão na posse da unidade então adquirida, o que era de seu conhecimento. O que se percebe, portanto, é que tais notificações não chegaram ao conhecimento da ré, devedora. Por conseguinte, a ré não teve ciência da notificação para pagamento, persistindo, assim, a oportunidade de purgar a mora e afastar a configuração do inadimplemento absoluto. Em resumo, a carência da ação foi bem reconhecida, amparada em texto expresso de normas cogentes e súmula do Superior Tribunal de Justiça. Não há o que alterar na sentença recorrida. Diante do exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso. Participaram do julgamento, os Desembargadores Ênio Zuliani (Presidente e Revisor) e Maia da Cunha (3Q Juiz).

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE CRÉDITO PESSOAL GARANTIDO COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA E AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. Sendo o crédito fornecido ao consumidor pessoa física para a sua utilização na aquisição de bens no mercado como destinatário final, o dinheiro funciona como produto, implicando o reconhecimento da instituição bancária/financeira como fornecedora para fins de aplicação do CDC, nos termos do art. 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.078/90. Entendimento referendado

pela Súmula nº 297 do STJ, de 12 de maio de 2004. DIREITO DO CONSUMIDOR À REVISÃO CONTRATUAL. O art. 6º, inciso V, da Lei nº 8.078/90 consagrou de forma pioneira o princípio da função social dos contratos, relativizando o rigor do *Pacta Sunt Servanda* e permitindo ao consumidor a revisão do contrato em duas hipóteses: por abuso contemporâneo à contratação ou por onerosidade excessiva derivada de fato superveniente (Teoria da Imprevisão). Hipótese dos autos em que o desequilíbrio contratual já existia à época da contratação uma vez que o fornecedor inseriu unilateralmente nas cláusulas gerais do contrato de adesão obrigações claramente excessivas, a serem suportadas exclusivamente pelo consumidor. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DA NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. O art. 168, parágrafo único, do novo Código Civil (mera repetição do art. 145, parágrafo único da codificação revogada), permite ao Juiz declarar de ofício a nulidade de negócio jurídico que lhe tenha sido submetido a exame. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. Ausente qualquer justificativa por parte do fornecedor para a imposição ao consumidor de taxa de juros excessiva como obrigação acessória em contrato de consumo, o restabelecimento do equilíbrio das obrigações exige a redução da taxa de juros remuneratórios fixada em contrato de adesão. Juros reduzidos para 12% (doze por cento) ao ano, com fundamento exclusivamente no disposto no art. 52, inciso II c/c os arts. 39, inciso V e 51, inciso IV, todos da Lei nº 8.078/90. Desnecessário examinar argumentos constitucionais sobre o tema. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. No caso concreto trata-se de contrato de financiamento firmado já na vigência do Novo Código Civil. Assim, havendo autorização expressa em Lei, a incidência da capitalização dos juros remuneratórios contratados não vai afastada, sendo, entretanto, permitida apenas em periodicidade anual. TERMO INICIAL DA MORA. Estando *sub judice* a liquidez e, em via de consequência, a própria exigibilidade do crédito oriundo do contrato revisando, é de ser afastada com efeitos *ex tunc* a mora decorrente do inadimplemento de obrigações declaradas abusivas até que se apure o valor real do eventual débito ainda existente. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. Obrigação acessória que vai afastada, na esteira de jurisprudência consolidada. A correção monetária é suficiente, e mais confiável, para servir como fator de recomposição da perda do valor real da moeda, corroída pela inflação. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. Fixado o IGP-M/FGV como índice de correção monetária, eis que a jurisprudência indica ser o que melhor reflete a real perda inflacionária. COBRANÇA DE TARIFA E/OU TAXA NA CONCESSÃO DO FINANCIAMENTO. ABUSIVIDADE. Encargo contratual abusivo, porque evidencia vantagem exagerada da instituição financeira, visando acobertar as despesas de financiamento inerentes à operação de outorga de crédito. Inteligência do art. 51, IV do CDC. Disposição de ofício. IOF. ABUSIVIDADE QUANTO À FORMA DE COBRANÇA. A cobrança do tributo diluído nas prestações do financiamento se afigura como condição iníqua e desvantajosa ao consumidor (CDC, art. 51, IV). Disposição de ofício. DIREITO À COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS E À REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Sendo apurado a existência de saldo devedor, devem ser compensados os pagamentos a maior feitos no curso da contratualidade. Caso, porém, se verifique que o débito já está quitado, devem ser devolvidos os valores eventualmente pagos a maior, na forma simples, corrigidos pelo IGP-M desde o desembolso e com juros legais desde a citação. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. Descaracterização da mora em face da existência de cláusulas abusivas. Ausência de pressuposto da ação. Sendo a mora o fundamento jurídico da ação de busca e apreensão, e uma vez que ela tenha sido descaracterizada, é de ser extinta a ação, com base no art. 267, inciso VI, do CPC. APELO DO AUTOR DA AÇÃO REVISIONAL PROVIDO EM PARTE E APELO DO BANCO DESPROVIDO. (TJRS; AC 70024248684; Porto Alegre; Décima Terceira Câmara Cível; Relª Desª Angela Terezinha de Oliveira Brito; Julg. 05/06/2008; DJERS 16/11/2009; Pág. 49)

Integra do Acórdão: APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE CRÉDITO PESSOAL GARANTIDO COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA E AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. Sendo o crédito fornecido ao consumidor pessoa física para a sua utilização na aquisição de bens no mercado como destinatário final, o dinheiro funciona como produto, implicando o reconhecimento da instituição bancária/financeira como fornecedora para fins de aplicação do CDC, nos termos do art. 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.078/90. Entendimento referendado pela Súmula 297 do STJ, de 12 de maio de 2004. DIREITO DO CONSUMIDOR À REVISÃO CONTRATUAL. O art. 6º, inciso V, da Lei nº 8.078/90 consagrou de forma pioneira o princípio da função social dos contratos, relativizando o rigor do “*Pacta Sunt Servanda*” e permitindo ao consumidor a revisão do contrato em duas hipóteses: por abuso contemporâneo à contratação ou por onerosidade excessiva derivada de fato superveniente (Teoria da Imprevisão). Hipótese dos autos em que o desequilíbrio contratual já existia à época da contratação uma vez que o fornecedor inseriu unilateralmente nas cláusulas gerais do contrato de adesão obrigações claramente excessivas, a serem suportadas exclusivamente pelo consumidor. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DA NULIDADE DAS CLÁUSULAS

ABUSIVAS. O art. 168, parágrafo único, do novo Código Civil (mera repetição do art. 145, parágrafo único da codificação revogada), permite ao Juiz declarar de ofício a nulidade de negócio jurídico que lhe tenha sido submetido a exame. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. Ausente qualquer justificativa por parte do fornecedor para a imposição ao consumidor de taxa de juros excessiva como obrigação acessória em contrato de consumo, o restabelecimento do equilíbrio das obrigações exige a redução da taxa de juros remuneratórios fixada em contrato de adesão. Juros reduzidos para 12% (doze por cento) ao ano, com fundamento exclusivamente no disposto no art. 52, inciso II c/c os arts. 39, inciso V e 51, inciso IV, todos da Lei nº 8.078/90. Desnecessário examinar argumentos constitucionais sobre o tema. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. No caso concreto trata-se de contrato de financiamento firmado já na vigência do Novo Código Civil. Assim, havendo autorização expressa em lei, a incidência da capitalização dos juros remuneratórios contratados não vai afastada, sendo, entretanto, permitida apenas em periodicidade anual. TERMO INICIAL DA MORA. Estando “*sub judice*” a liquidez e, em via de consequência, a própria exigibilidade do crédito oriundo do contrato revisando, é de ser afastada com efeitos “*ex tunc*” a mora decorrente do inadimplemento de obrigações declaradas abusivas até que se apure o valor real do eventual débito ainda existente. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. Obrigação acessória que vai afastada, na esteira de jurisprudência consolidada. A correção monetária é suficiente, e mais confiável, para servir como fator de recomposição da perda do valor real da moeda, corroída pela inflação. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. Fixado o IGP-M/FGV como índice de correção monetária, eis que a jurisprudência indica ser o que melhor reflete a real perda inflacionária. COBRANÇA DE TARIFA E/OU TAXA NA CONCESSÃO DO FINANCIAMENTO. ABUSIVIDADE. Encargo contratual abusivo, porque evidencia vantagem exagerada da instituição financeira, visando acobertar as despesas de financiamento inerentes à operação de outorga de crédito. Inteligência do art. 51, IV do CDC. Disposição de ofício. IOF. ABUSIVIDADE QUANTO À FORMA DE COBRANÇA. A cobrança do tributo diluído nas prestações do financiamento se afigura como condição iníqua e desvantajosa ao consumidor (CDC, art. 51, IV). Disposição de ofício. DIREITO À COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS E À REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Sendo apurado a existência de saldo devedor, devem ser compensados os pagamentos a maior feitos no curso da contratualidade. Caso, porém, se verifique que o débito já está quitado, devem ser devolvidos os valores eventualmente pagos a maior, na forma simples, corrigidos pelo IGP-M desde o desembolso e com juros legais desde a citação. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. Descaracterização da mora em face da existência de cláusulas abusivas. Ausência de pressuposto da ação. Sendo a mora o fundamento jurídico da ação de busca e apreensão, e uma vez que ela tenha sido descaracterizada, é de ser extinta a ação, com base no art. 267, inciso VI, do CPC. APELO DO AUTOR DA AÇÃO REVISIONAL PROVIDO EM PARTE E APELO DO BANCO DESPROVIDO. Vistos, relatados e discutidos os autos. Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria, em dar provimento parcial à apelação do autor da ação revisional, vencido o Vogal. À unanimidade, negaram provimento à apelação do Banco. Custas na forma da lei. Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores Des. Breno Pereira da Costa Vasconcellos (Presidente e Revisor) e Des. Carlos Alberto Etcheverry. Porto Alegre, 05 de junho de 2008. DES.^a ANGELA TEREZINHA DE OLIVEIRA BRITO, Relatora. RELATÓRIO Des.^a Angela Terezinha de Oliveira Brito (RELATORA). DARLISE RITA LENHARDT e FINANCEIRA ALFA S.A. CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO interpuseram recursos de apelação contra sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário, constante às folhas 106/110, que julgou parcialmente procedente o pedido, revisando o contrato havido entre as partes para excluir a capitalização mensal dos juros e vedar a cobrança da comissão de permanência. Por fim, restou julgado procedente o pedido de busca e apreensão. Em suas razões recursais, o autor aduziu que há cláusulas abusivas no contrato firmado e que há necessidade de revisão com base no Código de Defesa do Consumidor. Postulou a limitação dos juros no patamar de 12% ao ano, o afastamento da mora, a compensação e a repetição de indébito e, por fim, requereu a improcedência da ação de busca e apreensão. Pugnou pelo provimento do apelo, reformando-se a sentença de primeiro grau, com a condenação do apelado ao pagamento das verbas sucumbenciais. O Banco, por sua vez, sustentou que é permitida a capitalização mensal e que não há ilegalidade na cobrança da comissão de permanência. Pugnou pelo provimento do apelo. Somente o Banco apresentou contra-razões (fls. 145/156). Vieram os autos a este Tribunal. É o relatório. VOTOS Des.^a Angela Terezinha de Oliveira Brito (RELATORA) Trata-se de apelação onde se discute a possibilidade de revisão das cláusulas fixadoras de obrigações acessórias em contrato de crédito pessoal garantido com cláusula de alienação fiduciária, firmado em 20/02/2006, onde foi outorgado crédito em dinheiro ao consumidor no valor correspondente a R\$ 23.280,00 (fls. 08/10). APLICAÇÃO DO CDC AOS CONTRATOS BANCÁRIOS É inegável tratarem-se as relações contratuais entabuladas entre as pessoas físicas tomadoras de crédito e as instituições bancárias e financeiras, de

relações de consumo. Conforme lição de Adalberto Pasqualotto, “dentre os serviços de consumo, o parágrafo 2º do artigo 3º inclui expressamente os de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. A oposição destes setores econômicos ao dispositivo é manifesta. Embora o dinheiro, em si mesmo, não seja objeto de consumo, ao funcionar como elemento de troca, a moeda adquire a natureza de bem de consumo. As operações de crédito ao consumidor são negócios de consumo por conexão, compreendendo-se nessa classificação todos os meios de pagamento em que ocorre diferimento da prestação monetária, como cartões de crédito e cheques” (citado por CELSO MARCELO DE OLIVEIRA, in *Alienação Fiduciária em Garantia*, 2003, Ed. LZN, p. 215). É que, nas palavras da consagrada jurista Cláudia Lima Marques, “a operação envolvendo crédito é intrínseca e acessória ao consumo, utilizada geralmente como uma técnica complementar e necessária ao consumo, seja pela população com menos possibilidades econômicas e sociais, que utilizam seguidamente as vendas à prestação, seja pelo resto da população para adquirir bens de maior valor, como automóveis ou casas próprias, ou simplesmente para alcançar maior conforto e segurança nas suas compras, utilizando o sistema de cartões de crédito” (Contratos no Código de Defesa do Consumidor – O novo regime das relações contratuais, 2002, Ed. Revista dos Tribunais, pp. 429-30). Bem se vê que o crédito, na forma como é disponibilizado ao consumidor, funciona como produto, a ser consumido de forma final pelo seu tomador na aquisição de outros bens no mercado. Portanto, é inegável a aplicação da legislação consumerista ao contrato ora em discussão. A clareza do disposto no art. 3º, §2º, do CDC não vem embaçada pelo estratagem dos bancos e financeiras de tentarem criar uma distinção artificial entre “serviços” e “operações bancárias”, através da qual pretendem que somente a primeira categoria estaria sujeita ao CDC. A lição de Nelson Nery Júnior é clara nesse sentido, ao espancar a pretensa distinção: “Analisando o problema da classificação do banco como empresa e de sua atividade negocial, tem-se que é considerado pelo art. 3º, caput, do CDC, como fornecedor, vale dizer, um dos sujeitos da relação de consumo. O produto da atividade negocial do banco é o crédito. (...) O aspecto central da problemática da consideração das atividades bancárias como sendo relações jurídicas de consumo reside na finalidade dos contratos realizados com os bancos. Havendo a outorga do dinheiro ou do crédito para que o devedor o utilize como destinatário final, há a relação de consumo que enseja a aplicação dos dispositivos do CDC. Caso o devedor tome dinheiro ou crédito emprestado do banco para repassá-lo, não será destinatário final e, portanto, não há que se falar em relação de consumo. Como as regras normais de experiência nos dão conta de que a pessoa física que empresta dinheiro ou toma crédito de banco o faz para sua utilização pessoal, como destinatário final, existe aqui presunção hominis, juris tantum, de que se trata de relação de consumo, quer dizer, de que o dinheiro será destinado ao consumo. O ônus de provar o contrário, ou seja, que o dinheiro ou crédito tomado pela pessoa física não foi destinado ao uso final do devedor, é do banco, quer porque se trata de presunção a favor do mutuário ou creditado, quer porque poderá incidir o art. 6º, nº VIII, do CDC, com inversão do ônus da prova a favor do consumidor” (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto, 2001, Ed. Forense Universitária, pp. 471-2, grifei). A jurisprudência é absolutamente uníssona no sentido de também rejeitar essa distinção, englobando os contratos de financiamento e mútuo dentro do conceito largo de prestação de serviço/fornecimento de produto, sujeito ao regime do CDC. No Superior Tribunal de Justiça: *Os bancos, como prestadores de serviços contemplados no art. 3º, §2º, estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes do STJ. (RESP 287.828/SP, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 15.05.2001). Os bancos, como prestadores de serviços especialmente contemplados no art. 3º, §2º, estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor. A circunstância de o usuário dispor do bem recebido através de operação bancária, transferindo-o a terceiros, em pagamento de outros bens ou serviços, não o descaracteriza como consumidor final dos serviços prestados pela instituição. (RESP 190.860/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 09.11.2000). O CDC incide sobre contrato de financiamento celebrado entre a CEF e o taxista para aquisição de veículo. (RESP 231.208/PE, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior, julgado em 07.12.2000).* Não discrepa a orientação desta Corte: *Ação revisional de contrato de mútuo. Aplicação do CDC. Figurando de um lado a empresa fornecedora de crédito e de outro o mutuário, estabelece-se cristalina relação de consumo, incidindo na espécie as disposições do CDC. Revisão judicial. Possível o exame da relação contratual pelo CDC e pelo direito comum para adequação do contrato aos parâmetros legais e razoáveis. (Apelação cível nº 70003818382, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, julgado em 26/09/2002). Ação revisional. Contrato de mútuo. Improcedência. Irresignação. Acolhimento. Possibilidade de revisão. Por força da ação intentada, pretende a parte devedora que sejam aferidas as possíveis ilegalidades da avença, o que é cabível que perquirar, inclusive, a partir das diretrizes do artigo 51 da Lei 8.078/90. Aplicação do CDC. O Código de*

Defesa do Consumidor se aplica à espécie, considerando-se o contrato firmado entre as partes como sendo de adesão, configurando-se, ainda, o disposto no artigo 3º, §2º, do mesmo diploma legal. (Apelação cível nº 70004744538, Décima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Laís Rogéria Alves Barbosa, julgado em 12/09/2002). Ação revisional de contrato de abertura de crédito em conta corrente e contrato de mútuo. Possibilidade de revisão. É assente a possibilidade de revisão judicial dos contratos para expurgá-los das eventuais ilegalidades. Aplicação do CDC. Não repassados os custos a terceiros a pessoa física, tomadora de empréstimo é "destinatária final", sendo uma relação de consumo típica (Lei 8078/90, art. 2). (Apelação cível nº 70000250506, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Wilson Carlos Rodycz, julgado em 23/06/2000). O entendimento explicitado acima foi referendado pelo Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula 297 de 14 de maio de 2004, cujo enunciado ora transcrevo: *O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. DIREITO DE O CONSUMIDOR REVISAR O CONTRATO* Uma vez que não se discuta a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado, é evidente o direito de o consumidor revisar os termos da avença, se ilegais ou abusivas as condições contratadas. O art. 6º, inciso V, do CDC arrola, como direitos básicos do consumidor, duas possibilidades de ingerência judicial sobre os termos da avença: (1) o de modificar as cláusulas contratuais que estabeleçam prestações originariamente desproporcionais; e (2) o de revisar o contrato em razão de onerosidade excessiva, por fato superveniente. Foi o reconhecimento pioneiro da função social do contrato (hoje consagrado expressamente no art. 421 do novo Código Civil) como limite aos abusos que o rigor do "Pacta Sunt Servanda" acabava permitindo nas relações privadas de todo o gênero, e que acabou por relativizar este princípio. De se ver que a proteção conferida ao consumidor é a mais ampla possível, abrangendo tanto o direito à modificação contratual por abuso contemporâneo à contratação, quanto o à revisão nos casos de obrigação de trato sucessivo, em que a modificação das condições subjacentes ao pacto tornem a prestação de uma das partes excessiva e desproporcional em relação àquela que cabe à outra parte. Aqui, no presente caso, estamos diante de hipótese da primeira espécie, ou seja, de contrato que merece modificação em razão de abusividade contemporânea à contratação. O contrato em tela é, claramente, um contrato de adesão, uma vez que se trata de formulário impresso onde as condições gerais pré-estabelecidas pela instituição bancária/financeira são impostas ao consumidor sem qualquer possibilidade de discussão das suas cláusulas. A única "liberdade" que o consumidor tem, no caso, é a de escolher entre contratar ou não. E uma vez que se decida pela realização do contrato, não tem mais qualquer ingerência sobre o tipo de contrato a ser firmado bem como sobre as cláusulas a serem pactuadas. Portanto, são plenamente aplicáveis ao caso em testilha as disposições do art. 54 do CDC que presumem a abusividade, em contratos desta espécie, das disposições que limitem direitos do consumidor/aderente sem o destaque, a clareza e a ostensividade necessárias a permitirem a imediata compreensão do seu conteúdo e do real alcance das obrigações assumidas. O contrato ora revisando é exemplo claro disso, conforme se observa no mesmo E, sendo assim, é forçoso concluir que a nulidade de tais cláusulas – por abusivas, em contrato de adesão - remonta à época da própria contratação. Não se está diante de hipótese em que a contratação fosse isenta de máculas e que, no curso da execução da avença, por fatores imprevistos, a obrigação de uma das partes tenha se tornado excessivamente onerosa. Aqui, ao inverso, o contrato já "nasceu" inquinado pelo vício da abusividade das obrigações acessórias impostas pelo fornecedor, quando este pré-definiu unilateralmente as cláusulas gerais do contrato de adesão de fornecimento de crédito. Porquanto, é evidente o direito de o consumidor revisar os termos da avença. **DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DA NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS** O art. 168, parágrafo único, do novo Código Civil (mera repetição do art. 146, parágrafo único, da codificação revogada), determina que o juiz deva declarar de ofício as nulidades existentes em negócio jurídico que lhe tenha sido dado a conhecer, mesmo que não tenham sido alegadas pelas partes. Em que pese o dispositivo não diferencie a possibilidade de decretação de nulidade total (anular todo o contrato) ou parcial (anular apenas as cláusulas abusivas), é imanente ao sistema a viabilidade da decretação de nulidade parcial. Não apenas em razão da nova ideologia implantada no sistema de direito privado pelo Código Civil de 2002, no sentido de prestigiar o chamado "Princípio da conservação dos contratos" (consequência natural da sua função social preconizada no art. 421, conforme Enunciado nº 22 da Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal em Brasília, nos dias 11 a 13.09.2002; filosofia ademais explicitada no próprio Código pelos arts. 473, parágrafo único, 475 e 479), mas em especial porque em matéria de relações de consumo, a conservação do contrato é algo quase natural se observada a característica de essencialidade do consumo, entendido como interesse difuso, para a promoção do bem comum (Constituição da República, art. 3º, inciso IV) através da colocação à disposição do cidadão/consumidor de condições para uma melhor qualidade de vida. Assim, dada a

essencialidade do consumo e a preocupação constitucional com a defesa do consumidor (Constituição da República, arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, e 175, parágrafo único, inciso IV; e ADCT, art. 48), não há como se negar a possibilidade de, com base no art. 168, parágrafo único, do novo Código Civil (antigo art. 146, parágrafo único, do Código Civil de 1916), declarar-se a nulidade apenas parcial do contrato – ainda que de ofício –, somente das cláusulas consideradas abusivas, como forma de recompor o equilíbrio das obrigações contratadas, equilíbrio este que está na base do sistema implantado pelo CDC (Lei nº 8.078/90, arts. 4º, inciso III, 6º, inciso V, 39, inciso V, e 51, inciso IV). A jurisprudência desta Corte tem endossado este entendimento: *Contrato de financiamento com alienação fiduciária em garantia. Ação de revisão contratual. Reconhecimento de ofício. Tratando-se de nulidade de pleno direito, diante do que dispõem as normas do Código de Defesa do Consumidor, impõe-se o reconhecimento pelo juiz, independentemente de alegação das partes, como preceitua o parágrafo único do artigo 146 do Código Civil, afastando-se, de ofício, a abusividade da cláusula. Precedentes do STJ. (Apelação cível nº 70003142478, Décima Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Armando Bezerra Campos, julgado em 08/11/2001). Alienação fiduciária. Ação revisional de contrato de abertura de crédito fixo com garantia fiduciária. I – Controle difuso da licitude dos negócios jurídicos e interpretação de cláusulas contratuais. 1. Função social dos negócios e direitos fundamentais. Revisão judicial e relativização do princípio do pacta sunt servanda. Aplicação incidental do Código de Defesa do Consumidor: consumidor próprio. Regulação mandatória: normas de ordem pública e interesse social. Nulidade de pleno direito: decretação até de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição. (Apelação cível nº 70002708493, Décima Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, julgado em 13/09/2001).* No Superior Tribunal de Justiça: CC, ARTS. 145/146. NULIDADE. APLICAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, POSSIBILIDADE, RECURSO DESPROVIDO. *Em se tratando de nulidade absoluta contemplada no ordenamento material (CC arts. 145/146), defeso não era ao Tribunal de segundo grau apreciá-la de ofício. (AGEDAG 151689/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 30.04.1998).* TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS A primeira cláusula do contrato em tela que reclama revisão é a atinente à fixação dos juros remuneratórios, devidos pelo “custo” do capital mutuado/financiado e pelo risco inerente à operação, a ser suportado pelo mutuante/financiador. Historicamente grassa intensa divergência sobre a possibilidade de limitação das taxas de juros reais praticadas pelas instituições autorizadas a funcionar no mercado de capitais pelo Banco Central, dentre elas os bancos e as instituições financeiras voltadas à oferta de crédito ao público em geral. A questão da definição das taxas de juros encontra no revogado Código Civil de 1916 o seu ponto de partida. O art. 1.262, “segunda parte”, liberava completamente a sua fixação nos contratos de mútuo, desde que porém houvesse pactuação por escrito já que não se admitia, àquela época, juros remuneratórios não pactuados. O limite previsto nos arts. 1.062 e 1.063 (6% ao ano) dizia respeito apenas aos juros moratórios, e ainda assim apenas para a hipótese de não haver convenção em contrário ou, havendo esta, não ter sido fixada a taxa. A Lei de Usura, porém, pôs cobro à liberdade plena dos contratantes nesta matéria, fixando limites rígidos para os juros remuneratórios. Conforme se observa do art. 1º, §3º, do Decreto nº 22.626/33, foram limitados em 6% ao ano os juros reais no silêncio das partes (os chamados “juros legais”); permitida a fixação em até o dobro deste percentual, se houvesse estipulação por escrito (art. 1º, *caput* – os chamados “juros convencionais”). A Lei de Usura não distinguia a natureza do contrato (se mútuo ou não) nem quem eram os contratantes (se pessoas físicas ou jurídicas): Todos estavam sujeitos à sua limitação, haja vista a preocupação do então Presidente da República Getúlio Vargas em coibir os excessos praticados pelas práticas usurárias, conforme fica claro da leitura do “*Considerando...*” do Decreto nº 22.626/33. Tamanha a preocupação com a usura que a sua prática foi tipificada como infração penal, primeiro no art. 13 do Decreto nº 22.626/33, depois no art. 4º, alínea “a”, da Lei nº 1.521/51, ainda em vigor. Contudo, a necessidade de reorganizar o sistema financeiro nacional levou, em 1964, à edição da Lei nº 4.595, a qual criou o Conselho Monetário Nacional, e, em seu art. 4º, inciso IX, o autorizou, através do Banco Central, a “*limitar, sempre que necessário, as taxas de juros, descontos comissões e qualquer outra forma de remuneração de operações e serviços bancários ou financeiros*”. Foram retiradas, assim, do regime da Lei de Usura, as instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central, as quais passaram a adotar as taxas que o próprio Banco Central, via resolução, fixasse casuisticamente. Esta tese foi endossada em 1976 pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se observa do verbete 596 da sua Súmula de Jurisprudência Predominante: “*As disposições do Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional*”.

Com a sua atuação referendada pelo Pretório Excelso, o Banco Central editou finalmente, em 1985, a famosa Resolução nº 1.064, que liberou totalmente as taxas de juros para as instituições em questão, que passaram a praticar as taxas que melhor lhes conviessem. Veio então a Constituição da República de 1988, que forçou a uma reflexão sobre o tema na medida em que o seu art. 192, §3º, ao tratar das bases estruturais sobre as quais deveria ser remodelado o sistema financeiro nacional, fixou em 12% ao ano o teto máximo que as taxas de juros reais poderiam alcançar. Contudo, em razão da remissão feita pelo *caput* do art. 192 à Lei Complementar que deveria regulamentar esse capítulo da Constituição, o Presidente da República José Sarney encomendou à Consultoria-Geral da República um estudo sobre a auto-aplicabilidade do dispositivo em questão. De tais estudos resultou o Parecer Normativo SR nº 70, de 06.10.1988 (publicado no DJU de 07.10.1988) concluindo pela não auto-aplicabilidade do art. 192, §3º, da Constituição da República enquanto não fosse editada a Lei Complementar referida no *caput*, parecer esse que foi aprovado pelo Presidente da República assumindo caráter normativo por força dos arts. 22, §2º e 23 do Decreto nº 99.889/86 e, em consequência, obrigando todos os órgãos e entes da Administração Pública Federal ao seu cumprimento, entre os quais o Conselho Monetário Nacional e o Banco Central. O Partido Democrático Trabalhista ingressou então no Supremo Tribunal Federal questionando a constitucionalidade do referido Parecer Normativo, dando origem assim à celebre Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 04-7-DF, relatada pelo eminente Ministro Sidney Sanches e julgada em 07.03.1991, onde restou vencedora, por maioria, a tese da não auto-aplicabilidade do dispositivo constitucional que limitava os juros reais, orientação hoje cristalizada no Enunciado nº 648 da sua Súmula de Jurisprudência Predominante. A questão, porém, longe de encerrar as discussões a respeito, passou a ser abordada sobre um outro enfoque, em especial pela jurisprudência do extinto Tribunal de Alçada do Estado. Conforme se observa do julgamento dos Embargos Infringentes nº 194.254.561 (Terceiro Grupo Cível, Rel. Juiz Jorge Alcebiades Perrone de Oliveira, julgado em 24.11.1995), em especial do alentado voto do eminente Relator, passou a ser questionada a validade do próprio julgamento proferido na ADIN nº 04, a partir do disposto no art. 25, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (cujo prazo foi prorrogado pelo art. 1º da Lei nº 8.392/91) c/c o art. 48, inciso XIII, da Constituição da República. A tese, extremamente inteligente e de inegável consistência jurídica, parte do pressuposto da revogação de toda a legislação anterior à Constituição da República que concedia, por delegação, poder legiferante ao Conselho Monetário Nacional para disciplinar a matéria atinente aos juros, pois esta, a partir de 05.10.1988, passou a ser da competência exclusiva do Congresso Nacional, questão esta que não foi objeto de abordagem pelo STF no julgamento da ADIN nº 04. Mais recentemente, o então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso editou, após inúmeras reedições, a Medida Provisória nº 2.172-32, de 23.08.2001 (em vigor indefinidamente, por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que definiu novos e modernos instrumentos de combate à usura - em complementação aos dispositivos ainda em vigor do Decreto nº 22.626/33 -, porém, no seu art. 4º, inciso I, fez questão de frisar que as suas disposições não se aplicam às instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central, as quais continuam regidas pelas normas legais e regulamentares que lhes são aplicáveis, ou seja pela legislação que confere ao Conselho Monetário Nacional, via Banco Central, poder para definir de modo irrestrito as taxas de juros dos seus negócios. Por fim, assistiu-se à revogação do art. 192, §3º, da Constituição da República por força da Emenda Constitucional nº 40/2003, o que prejudica (para contratos firmados já sob a sua vigência) qualquer tipo de discussão sobre a auto-aplicabilidade ou não do revogado limite de 12% ao ano para os juros reais. A questão, porém, não se limita apenas a uma discussão constitucional sobre a auto-aplicabilidade do art. 192, §3º, da Constituição da República e/ou sobre a aplicação do Decreto nº 22.626/33 às instituições financeiras a partir do termo de vigência fixado pelo art. 25, inciso I, do ADCT (para os contratos anteriores à Emenda Constitucional nº 40/2003); ou sobre a existência de um possível vazio normativo no sistema, para as instituições financeiras, a partir da revogação do art. 192, §3º, da Constituição (para os contratos firmados após a EC 40/03), na medida em que não pode ser esquecida, como antes já afirmado, a plena aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato em questão. As disposições do Estatuto Consumerista são suficientes, por si só, para autorizar a redução das taxas abusivas de juros remuneratórios em contrato de adesão. Assim, os fundamentos constitucionais que, porventura, venham a ser utilizados para a limitação dos juros devem ser desconsiderados, tendo em vista o resultado do julgamento da ADIN nº 04 e o disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99. De fato, todo o sistema de proteção das relações de consumo estabelecido pelo CDC tem no equilíbrio entre as obrigações assumidas pelo fornecedor e pelo consumidor a sua principal preocupação, desde o momento em que considera, “a priori”, a vulnerabilidade do consumidor presumindo-o parte mais fraca na relação, como quando veda de forma

enérgica a validade de cláusulas ou exigências que coloquem o consumidor em uma situação de desvantagem. Reza o art. 39, inciso V, do CDC: “É vedado ao fornecedor de produtos e serviços, dentre outras práticas abusivas: exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva”. Por seu turno, o art. 51, inciso IV: “São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade”. Os dois dispositivos citados, pela clareza solar do que dizem, dispensam maiores comentários, sendo então de se considerar, no caso concreto, quais as razões que teriam justificado, por parte do fornecedor, a imposição de taxa de juros remuneratórios mensais de 1,98% (os quais, mediante a capitalização, atingem o montante anual de 26,5261%). Não há nos autos ou no contrato, justificativa alguma para juros remuneratórios em patamar tão elevado, muito embora o dever de informação prévia e “ADEQUADA” sobre a taxa efetiva anual de juros que o art. 52, inciso II, do CDC impõe ao fornecedor, em contratos que envolvam a outorga de crédito ou a concessão de financiamento ao consumidor. Para que não se considere abusiva a taxa praticada no contrato ora em exame é necessária informação prévia, adequada e consistente sobre as razões do porquê a obrigação de uma das partes (a do consumidor) sofreu acréscimos tão excessivos. E tal não foi informado, muito menos provado. É usual, sabemos, a alegação de que os Bancos, para suportarem os encargos do mútuo/financiamento concedido ao consumidor, tomam em outras instituições financeiras os recursos necessários para a operação, praticando então, nesta operação entre bancos, as taxas de mercado. A questão, porém, para merecer um exame mais analítico exigiria, no mínimo, que viesse comprovada nos autos, pelo banco/financeira, tais supostas considerações, o que absolutamente não é o caso. Não fosse já o disposto no art. 333, inciso II, do CPC sobre a regra geral de divisão do ônus da prova no processo civil, ou a clareza do 52, inciso II, do CDC ao impor ao fornecedor o dever de informar sobre os juros em contrato de outorga de crédito, seria mesmo de se invocar, em última hipótese, a inversão do ônus da prova nas relações de consumo onde houver manifesta hipossuficiência do consumidor (no caso há evidente vulnerabilidade jurídica pois o consumidor nada sabe sobre os meandros das negociações supostamente operadas pelo banco para tomar capital no mercado) como fundamento para exigir do banco/financeira, a comprovação das razões concretas que levaram à imposição, ao consumidor, de exigência claramente excessiva, abusiva e afrontosa à boa-fé, no caso a cobrança de juros remuneratórios mensais considerados abusivos. O caráter abusivo da taxa escolhida pelo fornecedor no contrato vem evidenciado no fato de que um exame sobre a evolução do tratamento dado às taxas dos juros no país demonstra uma opção pelo percentual de 12% ao ano como sendo, historicamente, o limite do razoável como custo do capital mutuado/financiado, constituindo-se em prática usurária o que excedesse daí. Nesse sentido, exemplificativamente, citam-se os arts. 1º, *caput*, do Decreto nº 22.626/33; o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional (aqui são juros MORATÓRIOS); o revogado art. 192, §3º, da Constituição da República; e o art. 591 do novo Código Civil, em face da sua remissão ao art. 406 que, por sua vez, remete ao CTN, conforme Enunciado nº 20 da Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal em Brasília, nos dias 11 a 13.09.2002. Nesse mesmo sentido, de revisar os contratos exclusivamente com base no CDC, afirma o eminente Des. Aymoré Roque Pottes de Mello, em acórdão lapidar sobre o tema, que “*sob os fundamentos do Código de Defesa do Consumidor, a estipulação do preço do dinheiro encontra limite nos princípios da equidade retributiva e da boa-fé objetiva dos negócios jurídicos, âmbito em que o abuso de poder econômico e o excesso de onerosidade dos encargos pecuniários unilateralmente pactuados caracterizam conduta de lesa-cidadania, promovendo o enriquecimento ilícito do credor e o simultâneo empobrecimento sem causa do devedor. Limitação do excesso de onerosidade a 12% ao ano*” (Apelações cíveis conexas nº 70000935684 e 70000935759, Décima Quarta Câmara Cível, julgadas em 08.06.2000). Ainda: *Contrato de financiamento com alienação fiduciária em garantia. Ação de revisão contratual. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Invalidez das parcelas acessórias abusivas. A invalidez parcial das cláusulas contratuais que fixaram as parcelas acessórias decorre da inobservância do disposto no art. 52 da Lei nº 8070/90, entendido o credor fiduciário como fornecedor, já que a atividade bancária/fiduciária integra o conceito de serviço, nos termos do artigo 3º, parágrafo 2º, daquele diploma legal (Código de Defesa do Consumidor). (Apelação cível nº 70003142478, Décima Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Armando Bezerra Campos, julgado em 08/11/2001)*. Em sendo assim, reduzo os juros remuneratórios ao patamar de 12% ao ano.

CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS A capitalização dos juros é admitida apenas nas hipóteses expressas previstas em lei, ou seja, (1) anualmente sobre os saldos líquidos em conta-corrente (art. 4º do Decreto nº 22.626/33); (2) anualmente para os contratos de mútuo feneratício firmados na vigência do novo

Código Civil (art. 591, “in fine”); (3) por período inferior, quando houver autorização legislativa expressa (Súmula nº 93 do STJ), como ocorre, exemplificativamente, com as cédulas de crédito rural, comercial e industrial; e (4) em qualquer periodicidade, quando tratar-se de Cédula de Crédito Bancário, nos termos do art. 28, §1º, I, da Lei nº 10.931/04. No caso concreto trata-se de contrato de financiamento firmado quando já em vigor as regras do Novo Código Civil que prevê a incidência de capitalização dos juros remuneratórios em periodicidade anual. Dispõe o art. 591 que “Destinando-se o mútuo a fins econômicos, presumem-se devidos juros, os quais, sob pena de redução, não poderão exceder a taxa a que se refere o art. 406, permitida a capitalização anual”. (grifo nosso). Assim, havendo autorização expressa em lei, a incidência de capitalização dos juros remuneratórios contratados não vai afastada, sendo, entretanto, permitida apenas em periodicidade anual. **TERMO INICIAL DA MORA** É de serem afastados os efeitos da mora derivados do inadimplemento das parcelas abusivas fixadas no contrato enquanto tramitar a presente revisional. Estando “*sub judice*” o contrato, o crédito dele decorrente perdeu a sua liquidez e, conseqüentemente, a sua exigibilidade, até que se decida conclusivamente a respeito. Logo, a mora deve ser afastada com efeitos “*ex tunc*”, até o momento em que seja apurado o valor real do eventual débito ainda pendente. **COMISSÃO DE PERMANÊNCIA** Trata-se de acréscimo sobre o valor do débito que, a teor de jurisprudência consolidada, deve ser afastado, esteja ele cumulado com a correção monetária ou não. A Súmula nº 30 do Superior Tribunal de Justiça (“*a comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis*”) e o item 7 da Portaria nº 04, de 13.03.1990, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, que aditou o elenco de cláusulas abusivas do art. 51 do CDC (são nulas de pleno direito as cláusulas que “*estabeleçam cumulativamente a cobrança de comissão de permanência e correção monetária*”) são claros no sentido de vedar a possibilidade de cumulação destes dois fatores na medida em que teriam a mesma finalidade: a de, no mínimo, corrigir o valor real da moeda. Muito embora não haja a superposição dos dois índices, a jurisprudência é igualmente remansosa no sentido de ser dada preferência à correção monetária para o fim de atualizar o débito. Merece transcrição, sobre o tema, passagem do excelente voto proferido pela eminente Juíza de Direito Convocada, Dr.ª Cláudia Maria Hardt, por ocasião do julgamento nesta Câmara da Apelação-cível nº 70006785422, ocorrido na sessão de 27.11.2003, onde assim consta do voto condutor do julgamento unânime: “... mesmo quando prevista a comissão de permanência (normalmente incidente no inadimplemento) de forma apartada à correção monetária, é vedada a aplicação daquela sob qualquer pretexto. Isto ocorre em razão de que dita verba se apresenta demasiadamente onerosa, submetendo o devedor a uma taxa desconhecida a imposta pelo credor (ofensa ao art. 115, 2ª parte, do Código Civil, o que gera desequilíbrio entre os contratantes. Para a apuração geral dos encargos, se revela suficiente a incidência da correção monetária, dos juros e da multa”. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça veda a incidência da comissão de permanência cumulada com os juros remuneratórios, juros moratórios e multa contratual. Neste sentido, colaciono jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: **CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE MÚTUO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RESOLUÇÃO 1.128/86 DO BACEN. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA CONTRATUAL. CUMULAÇÃO. Nos contratos de mútuo celebrados com as instituições financeiras, admite-se a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e multa contratual. Na hipótese de haver cumulação, esses encargos devem ser afastados para manter-se tão-somente a incidência da comissão de permanência. Precedentes. Parcialmente provido o agravo no recurso especial.** (AgRg 451233/RS, Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 21/08/2003) No caso concreto, há previsão contratual da sua incidência cumulativa, seja dos juros remuneratórios, seja dos encargos moratórios. Assim, a vista do que determina o artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor e, considerando que a incidência da comissão de permanência importa em maior onerosidade ao consumidor em afronta a esse dispositivo aqui referido, deve ser afastada a sua incidência, vigorando apenas para o caso de mora as estipulações contratuais expressas e claramente definidas percentualmente na contratação. Destarte, mantenho a sentença nesse particular. **ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA** Esta Câmara tem firmado, em seguidos arestos, o entendimento de que a atualização monetária nos contratos de consumo deve ter como parâmetro a variação do Índice Geral de Preços do Mercado (IGP-M), da Fundação Getúlio Vargas, pois é consenso tratar-se do índice que melhor reflete a escalada inflacionária. Assim, ante a incerteza sobre o fator de atualização a ser aplicado no caso concreto, vai fixada a correção monetária para esse fim, adotando-se o IGP-M como índice. **TARIFA DE OPERAÇÕES ATIVAS, COMISSÃO DE ABERTURA DE CRÉDITO, TARIFA DE ANÁLISE CADASTRAL, TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E OUTRAS RELATIVAS A COBRANÇA DE DESPESAS PELA CONCESSÃO DO FINANCIAMENTO.** A ampla e variada denominação utilizada como tarifas e/ou

taxas cobradas visando acobertar as despesas administrativas com o financiamento para a aquisição de bens móveis, com cláusula de garantia de alienação fiduciária, se afiguram de natureza contratual na medida em que o consumidor pactua a adesão às condições pré-estabelecidas pelas instituições financeiras. Trata-se, portanto, de encargo contratual que, apesar de não encontrar vedação na legislação expedida pelo BACEN, mostra-se abusivo porque evidencia a vantagem exagerada da instituição financeira quando do aporte de recursos cobrados em face do financiamento. Ressalto que o abuso se revela quando, aparentemente, a instituição financeira usando de um direito regular age de maneira a distorcer a finalidade do crédito causando prejuízo ao consumidor, porque transfere o custo administrativo da operação para a parte hipossuficiente da relação jurídica. Em se tratando de contrato de adesão aflora o fenômeno da massificação das cláusulas contratuais em que a uma das partes não resta senão jungir sua vontade a determinações pré-estabelecidas, notadamente no que respeita ao crédito disponibilizado ao consumidor. A questão, a meu sentir, está fulcrada na preservação da boa-fé e no controle da equidade contratual. As operações de crédito estão abrangidas pelo regime jurídico do CDC, até porque dúvida não há sobre a natureza jurídica da atividade bancária que se qualifica como empresarial. Analisando o problema à luz da moderna conceituação de bancos múltiplos ante a concorrência existente no mercado, revela-se com maior intensidade o atendimento ao cliente no que respeita as operações de crédito, bem como na melhoria da prestação de serviços. Não obstante essa maior qualificação no fornecimento de produtos ou de serviços pelas instituições financeiras haverá de ser resguardado o princípio da equivalência contratual instituído como base das relações jurídicas de consumo (art. 4º, III e art. 6º, II do CDC). Nesse contexto, tenho que a cobrança de taxa ou de tarifa que se traduza em despesa administrativa da instituição financeira para a concessão de financiamento se caracteriza como vantagem exagerada na medida em que não condiz com a remuneração que envolva a outorga de crédito, nos termos do art. 52 do CDC. Não se pode olvidar ainda que os juros remuneratórios já correspondem à lucratividade da operação de financiamento e, portanto, a malsinada taxa e/ou tarifa *“não se destina, assim, evidentemente, a remunerar um serviço prestado ao cliente”*, como referido pelo eminente Des. Carlos Alberto Etcheverry, ao tratar do tema com o percuciente e abalizado conhecimento que lhe é peculiar, enquadrando dita cobrança como abusiva, nos termos do art. 51, IV do CDC. Disso resulta que a *álea* normal da operação de crédito entendida como risco previsto que o contratante deve suportar, ou mesmo de ocorrência presumida em face da peculiaridade do mútuo, deve seguir os parâmetros do CDC que sinalizam a preservação da natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes dentre outras circunstâncias (art. 51, §1º, nº III). Sendo assim, de ofício, opera-se o afastamento da cobrança da taxa e/ou tarifa incidente na outorga do financiamento, por se configurar obrigação iníqua e abusiva na medida em que coloca o consumidor em desvantagem exagerada, proclamando, ainda, flagrante ofensa à boa-fé e a equidade contratual (art. 51, IV do CDC).

IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS - IOF. ABUSIVIDADE QUANTO À FORMA DE COBRANÇA DILUÍDA NAS PARCELAS DO FINANCIAMENTO. É indiscutível que o IOF é devido nas operações de crédito por conta dos contratos de financiamento com garantia de alienação fiduciária, conforme o disposto na Lei nº 5.143, de 20.12.1966, regulamentada pelo Decreto nº 2.219, de 02.05.1997, cuja incidência se dá nas *“operações de crédito realizadas por instituições financeiras”*. Observo que a expressão ‘operações de crédito’, nos termos do referido regulamento compreende o *“empréstimo sob qualquer modalidade, inclusive abertura de crédito e desconto de título”* (art. 3º, § 4º do Decreto nº 2.219/97). A legislação ainda determina às instituições financeiras a responsabilidade pela cobrança do tributo – IOF e o seu recolhimento ao Tesouro Nacional (art. 5º do Decreto nº 2.219/97). No que respeita a cobrança do IOF, esta deverá se realizar *“na data da entrega ou colocação dos recursos à disposição do interessado”* (inciso VII do art. 10 do Decreto nº 2.219/97). De outra feita, o fato gerador do referido tributo – IOF, *“é a entrega de moeda nacional ou estrangeira, ou de documento que a represente, ou sua colocação à disposição do interessado, em montante equivalente à moeda estrangeira ou nacional entregue ou posta à disposição por este”*, consoante os precisos termos do art. 11 do Decreto nº 2.219/97. No âmbito da norma tributária, o que importa para fins de incidência do tributo – IOF, é o momento da celebração do contrato de financiamento. Tal compreensão vem escorada no inciso I do art. 63 do CTN (Lei nº 5.172/66), assim vertido: *“Art. 63 – O imposto, de competência da União, sobre operações de crédito, câmbio e seguro, e sobre operações relativas a título e valores mobiliários tem como fato gerador: I – quanto às operações de crédito, a sua efetivação pela entrega total ou parcial do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação, ou sua colocação à disposição do interessado”*.(grifei) Como visto, o IOF deve incidir no percentual determinado na legislação (art. 7º do Decreto nº 2.219/97) e sobre o montante total ou parcial do financiamento, quando da liberação do valor que constitua a obrigação contratual firmada entre as partes. Na linha da

compreensão vazada, destaco o julgado do STJ: *“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS - IOF. CONTRATO DE FINANCIAMENTO MEDIANTE ABERTURA DE CRÉDITO ENTRE EMPRESA E O BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO - BNDES. DECRETO Nº 1.764/95. ART. 110 DO CTN. INCIDÊNCIA NO MOMENTO DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO. I - A norma que reduziu a zero a alíquota do imposto incidente nas operações de crédito do BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO - BNDES, o Decreto nº 1.764/95, não pode, data maxima venia, retroagir para atingir contratos ajustados em datas anteriores, ainda que não tenham sido entregues os valores correspondentes ao pacto de financiamento realizado antes do início da vigência da referida norma. II - Ante a impossibilidade de alteração dos conceitos advindos do Direito Privado (art. 110 do CTN), o que importa, in casu, para fins de incidência da norma tributária, é o momento da celebração do contrato de financiamento com o BNDES, porquanto vinculador da vontade das partes, para fins de ocorrência do fato gerador do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF. III - Recurso especial provido”* (Resp. 324361/BA, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 21.10.2004). Contudo, deve-se fazer uma ressalva no concernente à distinção das operações de abertura de crédito e de mútuo (financiamento), não apenas pela sua denominação o que, por si só, seria irrelevante, mas sim por serem distintas em suas estruturas jurídicas. É que no mútuo, o valor do principal é sempre alocado, necessariamente, já quando de sua contratação. No contrato de financiamento garantido por alienação fiduciária o montante é totalmente disponibilizado no momento da adesão do consumidor, sendo, portanto, desde logo conhecido o valor efetivo da dívida. *In casu*, o IOF incide em uma única vez e sobre o valor total disponibilizado quando da contratação do financiamento. Diferentemente, na abertura de crédito a instituição financeira coloca certo valor máximo à disposição do consumidor que poderá utilizá-lo ou não, consoante certo cronograma de desembolso. O que mais distingue esse contrato de outras operações é a obrigação assumida pela instituição financeira, porquanto esta não transfere a quantia que empresta, mas simplesmente a coloca à disposição do cliente. Nesta hipótese, o IOF incide sobre a quantia apropriada pelo consumidor de forma parcial, haja vista que a cada retirada do crédito este sofrerá a tributação. Em face de tais peculiaridades se revela abusiva a cobrança do IOF incidente nas parcelas contratadas do financiamento em questão. Primeiro, porque se afigura flagrante a ofensa ao disposto no inciso I do art. 63 do CTN (Lei nº 5.172/66), haja vista que o fato gerador é o momento em que efetivada a entrega do montante financiado. Até porque, o tributo é devido *“na data da entrega ou colocação dos recursos à disposição do interessado”* (inciso VII do art. 10 do Decreto nº 2.219/97). Segundo, a instituição financeira ao diluir a cobrança do IOF sobre as prestações do financiamento faz incidir, também, os juros remuneratórios e os encargos contratuais da mora, ao efeito de proporcionar o desequilíbrio do contrato. Esta vantagem se presume exagerada e ofende os princípios fundamentais que estabelecem as normas de proteção e defesa do consumidor (CDC, §1º do art.51). Na esteira do entendimento explicitado, destaco a jurisprudência da Corte, no ponto que interessa saber: *“ACAO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM PACTO ADJETO DE ALIENACAO FIDUCIARIA E ACAO CAUTELAR INCIDENTAL INOMINADA, CONEXAS COM ACAO DE DEPOSITO POR CONVERSAO. (...) IMPOSTO SOBRE OPERACOES DE CREDITO - IOF E TAXA DE ABERTURA DE CREDITO. TRIBUTO DEVIDO PELO BANCO NO CONTRATO ADESIVO, CONFIGURANDO ABUSO DE PODER ECONOMICO O SEU REPASSE PARA A FINANCIADA. IGUALMENTE ABUSIVA A COBRANCA DE "TAXA DE ABERTURA DE CREDITO", VEZ QUE OS JUROS REMUNERATORIOS AGREGADOS AO FINANCIAMENTO JA ABRANGEM EVENTUAIS DESPESAS COM CONCESSAO DO CREDITO. (...) (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70001454180, DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO, JULGADO EM 26/10/2000)* “ Diante disso, tenho por caracterizada uma obrigação iníqua e abusiva que coloca o consumidor em desvantagem exagerada e incompatível com a boa-fé e a equidade contratual, consoante os termos do art. 51, IV do CDC, razão porque, de ofício, afasto essa forma de cobrança do tributo por ser nula de pleno direito. *DIREITO À COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS E REPETIÇÃO DE INDÉBITO* Uma vez declarada a abusividade das cláusulas que exigem acessórios excessivos sobre o valor mutuado/financiado, mostra-se necessário apurar o valor real do débito oriundo do contrato revisando. Caso os cálculos venham a apurar a existência de saldo devedor, deverão então ser compensados os pagamentos a maior que tenham sido efetuados no curso da contratualidade. Contudo, caso já esteja quitado o contrato, os valores eventualmente pagos a maior devem ser devolvidos, na forma simples, devidamente atualizados pelo IGP-M desde o desembolso e contando juros legais, desde a citação na presente ação. Neste último caso, confirmando-se a quitação do contrato, deve ser determinado também o levantamento imediato da garantia que pende sob o bem alienado fiduciariamente, expedindo-se os ofícios necessários. *BUSCA E APREENSÃO CONEXA* A ação de busca e apreensão prevista no Decreto-Lei nº 911/69 tem, como é sabido, na mora do devedor o seu fundamento jurídico. No caso concreto, em razão da aplicabilidade do

CDC ao contrato revisando e da conseqüente declaração de nulidade de diversas cláusulas que exigiam encargos abusivos, a liquidez e a própria exigibilidade do crédito oriundo do contrato acabaram sendo afastadas. Por conseguinte, sendo a mora o pressuposto da ação de busca e apreensão, e uma vez que ela tenha sido descaracterizada pela cobrança de encargos considerados abusivos, o fato então, é que a pretensão de retomada do bem mostra-se, ao fim e ao cabo, juridicamente impossível. Neste passo copiosa jurisprudência da Câmara: *APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. EXTINÇÃO DO FEITO, TENDO EM VISTA A EXCESSIVA ONEROSIDADE DOS JUROS REMUNERATÓRIOS CONTRATADOS, COM CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. (Apelação Cível Nº 70012696274, Décima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 09/02/2006). APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO (DL 911/69). MORA AFASTADA EM FACE DA EXIGÊNCIA DE ENCARGOS ILEGAIS E/OU ABUSIVOS. CARÊNCIA DE AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, INC. VI, DO CPC. Embora incabível, em sede de Ação de Busca e Apreensão, a revisão do contrato celebrado entre as partes, a exigência de encargos ilegais e/ou abusivos afasta a mora, o que impõe o reconhecimento da carência de ação, que resta extinta, de ofício, sem julgamento de mérito. Apelação desprovida. (Apelação Cível Nº 70008580581, Décima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lúcia de Castro Boller, Julgado em 24/06/2004)* Em sendo assim, julgo extinta sem julgamento do mérito a ação de busca e apreensão, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC. Por tais fundamentos, voto no sentido de negar provimento ao apelo do Banco e dar provimento parcial ao apelo do autor para limitar os juros remuneratórios em 12% ao ano, afastar a mora e permitir a compensação e a repetição de indébito. E, de ofício, vedar a cobrança da taxa/tarifa de abertura de conta e afastar a forma de cobrança do IOF. Ação de busca e apreensão julgada extinta, com fulcro no art. 267, inciso VI, do CPC. Por ter o autor da ação revisional decaído de parte mínima do pedido, responderá o Banco pela integralidade das custas e honorários, estes fixados em R\$ 1.600,00, em face do artigo 21, parágrafo único do CPC. Des. Breno Pereira da Costa Vasconcellos (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com a Relatora. Des. Carlos Alberto Etcheverry Divirjo da eminente relatora no que diz respeito aos juros remuneratórios. Licitude da taxa de juros remuneratórios pactuada Dispõe o Decreto nº22.626, de 7 de abril de 1933, que é “vedado, e será punido nos termos desta lei, estipular em quaisquer contratos taxas de juros superiores ao dobro da taxa legal (Código Civil, art. 1062).” A norma legal à qual se faz remissão dispõe que “A taxa dos juros moratórios, quando não convencionalizada (art. 1.262), será de 6% (seis por cento) ao ano.” Com isso, passava a ser considerada usurária uma taxa de juros remuneratórios que excedesse a 12% ao ano. Dada a remissão feita no dispositivo legal primeiramente referido, é forçoso reconhecer que tal limite sofreu alteração com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, cujo art. 406 estabelece, para a mesma hipótese de não estipulação de juros moratórios, que deve ser utilizado a taxa estiver em vigor “para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional”, que é de 1% ao mês, nos termos do art. § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional. Logo, nos contratos celebrados a partir de 12 de janeiro de 2003, data da entrada em vigor do novo Código Civil, como ocorre neste caso, o limite para a taxa de juros remuneratórios é de 24% ao ano. Este limite não foi ultrapassado no caso concreto, pois da taxa estipulada – 26,5261% ao ano - deve ser descontada a inflação verificada no período estabelecido para o pagamento das prestações, que não será inferior a 4%. ao ano. Tratando-se os juros do fruto do capital aplicado, é evidente que neles não pode ser incluído o que corresponder à mera reconstituição do poder aquisitivo da moeda. Entendimento diverso poderia conduzir a resultados inaceitáveis, considerando-se que a intenção inequívoca das partes é realizar negócio jurídico oneroso. Pense-se, por exemplo, em contrato de financiamento para amortização em doze parcelas, com taxa de juros de 48% ao ano, reduzidos a 24%, sem considerar o fato de que a inflação, no mesmo período, foi de 24%... Mantenho a sentença, portanto, embora, friso, por razões diversas. DES. BRENO PEREIRA DA COSTA VASCONCELLOS - Presidente - Apelação Cível nº 70024248684, Comarca de Porto Alegre: "POR MAIORIA, DERAM PROVIMENTO PARCIAL À APELAÇÃO DO AUTOR DA AÇÃO REVISIONAL, VENCIDO O VOGAL. À UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DO BANCO" Julgadora de 1º Grau: DRA. ADRIANA DA SILVA RIBEIRO

APELAÇÃO. CÉDULA RURAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO PARA 2%. APLICAÇÃO DO CDC. A comissão de permanência não pode ser aplicada nos contratos de cédulas de crédito rural. Precedentes do STJ. A multa prevista no artigo 71 do Decreto-Lei nº 167/67 de 10% não pode ser confundida com pena convencional de caráter sancionatório e, assim, por ser multa moratória, deve ser reduzida para 2%, conforme determina o CDC, aplicado nos contratos de cédula rural. V. V. P. Se a relação constante da cédula de crédito não se trata de relação de consumo,

possível será a cobrança de multa no percentual de 10%, previsto no instrumento da avença. (TJMG; APCV 1.0035.08.115926-7/0011; Araguari; Décima Quinta Câmara Cível; Rel. Des. Tiago Pinto; Julg. 08/10/2009; DJEMG 05/11/2009)

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA ORAL, DESNECESSÁRIA AO DESLINDE DO FEITO. TESTEMUNHAS SERIAM AS MESMAS QUE ASSINARAM O TERMO DE OCORRÊNCIA DE IRREGULARIDADE. INTERESSE EVIDENTE. PROVA PERICIAL. JUIZ É O DESTINATÁRIO DAS PROVAS. SENTENÇA FUNDAMENTADA NA RESOLUÇÃO 456/2000, CA ANEEL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DÇ MEMORIAIS. AUSÊNCIA DA FASE INSTRUTÓRIA AFASTAMENTO DA APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS JÁ QUE INEXISTENTE A POSSIBILIDADE DE DEBATES ORAIS. TERMO DE OCORRÊNCIA DE IRREGULARIDADE. DOCUMENTO UNILATERAL QUE CARECE DE COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE SER LAVRADO NA PRESENÇA DO RESPONSÁVEL PELA UNIDADE. INOBSERVÂNCIA. SUA PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO É ABSOLUTA. CONSEQÜENTE AFASTAMENTO DA COBRANÇA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO ARTIGO 20, DA LEI Nº 8.078/90. DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA. Não comprovação de imputação de crime em nome da pessoa física e de abuso do direito de suspensão do fornecimento de energia elétrica. Serviço público essencial que deve atender aos interesses da coletividade em detrimento do particular. (TJSP; APL-Sum 7366025-2; Ac. 4131123; São Paulo; Trigésima Sétima Câmaras de Direito Privado; Rel. Des. Luís Fernando Balleiro Lodi; Julg. 07/10/2009; DJESP 03/11/2009)

PROCESSUAL. CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PESSOA JURÍDICA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. JUROS REMUNERATÓRIOS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LIMITE. AUSÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA. INACUMULABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. MULTA POR INADIMPLEMENTO. LIMITAÇÃO. INEXISTÊNCIA. Mostra-se inócua, de acordo com o disposto no art. 420 do CPC, o deferimento de prova pericial, prolongando-se a fase instrutória quando a natureza da matéria em tese e os elementos probatórios constantes no processo autorizam o julgamento da lide, inviabilizando a ocorrência de cerceamento de defesa. - Segundo o artigo 2º do CDC, consumidor é o destinatário final do produto ou serviço, não se enquadrando nesse conceito a pessoa jurídica que adquire capital a ser utilizado em sua cadeia de produção, como consumidor intermediário e não destinatário final. - Não há limitação legal para a taxa de juros remuneratórios quando se trata de instituições financeiras em geral. - É permitida a cobrança de comissão de permanência limitada à taxa estipulada no contrato e não cumulada com correção monetária e multa moratória. - É possível a capitalização mensal de juros remuneratórios, desde que expressamente pactuada em contrato firmado após a vigência da medida provisória nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001. - Em não se tratando de relação de consumo, inexistem motivos para limitação da multa por inadimplemento em 2%, sendo o percentual de 10% aceitável. (TJMG; APCV 1.0439.08.084420-2/0011; Muriaé; Décima Sétima Câmara Cível; Rel. Des. Irmair Ferreira Campos; Julg. 08/10/2009; DJEMG 29/10/2009)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COOPERATIVA. CÉDULA DE PRODUTO RURAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. 1. Representação processual. Prescindível a juntada do estatuto social se inexistente fundada dúvida acerca da legitimidade dos representantes. Precedentes do STJ. 2. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no caso (relação cooperativa-cooperado), porquanto à emissão de Cédula de produto rural subjaz a finalidade de captação, pelo cooperado, de recursos financeiros junto à cooperativa, comprometendo-se aquele a entregar, em quitação, o produto. 3. Multa deve ser reduzida para 2%, à luz do Diploma Consumerista. 4. Cédula de produto rural que preenche todos os requisitos legais (art. 3º da Lei n. 8929/04). Demonstração da contraprestação por parte da cooperativa. Inviabilidade de inversão do ônus da prova no caso concreto: ausente verossimilhança nas alegações do consumidor (art. 6º, VIII, do CDC). 5. Abatimento de produto entregue em momento anterior ao ajuizamento da execução. 6. Inexistência de excesso. Execução para entrega de coisa incerta não convertida em execução para pagamento de quantia certa. Inviabilidade de se pretender discutir critérios de conversão. PRELIMINAR AFASTADA. RECURSO ADESIVO IMPROVIDO. APELO PROVIDO EM PARTE. (TJRS;

AC 70031137482; Arroio do Tigre; Décima Segunda Câmara Cível; Rel^a Des^a Judith dos Santos Mottecy; Julg. 22/10/2009; DJERS 29/10/2009; Pág. 59)

DANO MORAL TELEFONE INSTALADO EM NOME DO AUTOR. PROCEDÊNCIA. 1. Tendo sido a inscrição do autor nos cadastros de devedores inadimplentes decorrente de inadimplência de terminal telefônico ligado em nome do autor por terceiros, de rigor a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, pois esta deve responder pelos danos decorrentes do defeito do serviço prestado. 2. As normas protetivas do C.D.C. constituem-se um princípio de garantia. 3. Indenização reduzida para R\$ 4.000,00. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJRS; RCív 71002044915; São Lourenço do Sul; Primeira Turma Recursal Cível; Rel. Des. Leandro Raul Klippel; Julg. 22/10/2009; DJERS 28/10/2009; Pág. 121)

DANO MORAL TELEFONE INSTALADO EM NOME DO AUTOR. PROCEDÊNCIA. 1. Tendo sido a inscrição do autor nos cadastros de devedores inadimplentes decorrente de inadimplência de terminal telefônico ligado em nome do autor por terceiros, de rigor a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, pois esta deve responder pelos danos decorrentes do defeito do serviço prestado. 2. As normas protetivas do C.D.C. constituem-se um princípio de garantia. 3. Indenização fixada que não deve ser modificada, uma vez que adequada ao caso concreto e de conformidade com a jurisprudência desta Turma Recursal. RECURSO DESPROVIDO. (TJRS; RCív 71002039451; Pelotas; Primeira Turma Recursal Cível; Rel. Des. Leandro Raul Klippel; Julg. 22/10/2009; DJERS 28/10/2009; Pág. 118)

RECURSO INOMINADO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANO MORAL. EMPRÉSTIMO REALIZADO EM NOME DA AUTORA. INSCRIÇÃO EM CADASTROS NEGATIVOS DE CRÉDITO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. Tendo a inscrição da autora nos cadastros de devedores inadimplentes sido decorrente de inadimplência de empréstimo feito em nome da requerente por terceiros, de rigor a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, pois esta deve responder pelos danos decorrentes do defeito do serviço prestado. 2. As normas protetivas do C.D.C. constituem-se um princípio de garantia. 3. Indenização majorada para R\$ 4.500,00. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. RECURSO DO BANCO RÉU IMPROVIDO. (TJRS; RCív 71002037547; Arroio do Meio; Primeira Turma Recursal Cível; Rel. Des. Leandro Raul Klippel; Julg. 22/10/2009; DJERS 28/10/2009; Pág. 120)

Íntegra do Acórdão: RECURSO INOMINADO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANO MORAL. empréstimo realizado EM NOME DA AUTORA. INSCRIÇÃO EM CADASTROS NEGATIVOS DE CRÉDITO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. Tendo a inscrição da autora nos cadastros de devedores inadimplentes sido decorrente de inadimplência de empréstimo feito em nome da requerente por terceiros, de rigor a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, pois esta deve responder pelos danos decorrentes do defeito do serviço prestado. 2. As normas protetivas do C.D.C. constituem-se um princípio de garantia. 3. Indenização majorada para R\$ 4.500,00. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. RECURSO DO BANCO RÉU IMPROVIDO. Vistos, relatados e discutidos os autos. Acordam os Juízes de Direito integrantes da Primeira Turma Recursal Cível dos Juizados Especiais Cíveis do Estado do Rio Grande do Sul, à unanimidade, em DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO REQUERIDO. Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores Dr. Ricardo Torres Hermann (Presidente) e Dr. Luis Francisco Franco. VOTOS Dr. Leandro Raul Klippel (RELATOR) Cuidam os presentes autos de pedido de indenização pelo dano moral, tendo como fundamento indevida inscrição da requerente junto a cadastro de devedores inadimplentes. Relatou a autora ter sido inscrita em cadastro de devedores inadimplentes, em razão da inadimplência relativa a empréstimo contraído em seu nome, o qual nunca contratou. Juntou cópia de processo anterior, onde foi realizada perícia grafodocumentoscópica, onde restou constatada a fraude na contratação do empréstimo. Alegou a requerida, por sua vez, a inexistência de abusividade na inscrição do nome da requerente, em razão da inadimplência. Em face destas alegações, a manutenção da sentença que condenou a ré ao pagamento de indenização pelo dano moral se impõe, mormente que a empresa-ré não trouxe aos autos qualquer elemento de prova que pudesse, ao menos, trazer indícios que não são verdadeiras as assertivas da inicial, sendo aplicadas as regras de inversão do ônus da prova trazidas pelo Código de Defesa do Consumidor, evidentemente aplicável à espécie por força do disposto no seu art. 17. Um dos princípios cardiais do C.D.C. é o da inversão do ônus da prova, conforme art. 6º, VIII, quando for verossímil a alegação, segundo as regras ordinárias de experiência.

Destarte, milita a favor do consumidor esta presunção de defeito da prestação do serviço, e incumbe ao fornecedor desfazê-la, produzindo inequívoca prova liberatória. Igualmente quanto ao dano e o *quantum* devido cumpre ao fornecedor demonstrar a sua inexistência ou inconsistência. Portanto, caberia à demandada trazer aos autos provas de que efetivamente o autor era seu cliente, e que a inscrição realizada era lícita, pelo fato de que o débito inscrito devia ser atribuído à parte autora, comprovando tal situação de qualquer forma admitida em direito. Outro dos princípios basilares do Código de Defesa do Consumidor é o da responsabilidade objetiva do fornecedor, sendo desnecessária a perquirição da culpa deste. Para haver a responsabilização do fornecedor basta ao consumidor a comprovação do dano. Não interessa investigar a conduta do fornecedor do bem, mas somente se deu causa ao prejuízo sofrido pelo consumidor, mesmo que de forma indireta. A responsabilidade do fornecedor, em verdade, decorre da exteriorização de uma má prestação do serviço, sendo suficiente a constatação de sua existência e que este não decorreu da conduta exclusiva do consumidor ou de terceiros. Assim, basta a sua constatação com o fim de ensejar a responsabilização do fornecedor. Na situação dos autos, conforme já referido, o fato de que não foi o autor quem contraiu o empréstimo do qual originaram os débitos objeto do presente feito é circunstância que não encontrou prova em sentido contrário nos autos, sendo que cabia à empresa ré a prova das excludentes de sua responsabilidade. As normas protetivas do C.D.C. constituem-se, em verdade, em um princípio de garantia. Portanto, deve a requerida responder pelos danos decorrentes do defeito do serviço prestado. Destarte, efetivamente se impunha a procedência do pedido de indenização pelo dano moral, pois a alegação de que não foi comprovado o dano também deve ser afastada. Revela-se o dano moral como uma dor interior, não apreciável economicamente, que se limita a um sentimento negativo, que não causa modificações no mundo exterior, mas, tão-somente, na esfera íntima do ofendido. No caso em comento, evidente o abalo moral sofrido pela autora, que se viu, de uma hora para outra, devedora de uma importância que não havia dado causa. Ademais tal inadimplência foi publicizada pela inscrição da requerente em cadastros de devedores inadimplentes, conforme comprovam os documentos que instruem a inicial. Tal dano psíquico independe de maiores comprovações, já que este é inerente à natureza humana. Assim, clara a existência de lesão de natureza extrapatrimonial, devendo o requerido ser condenado ao pagamento de indenização pecuniária como forma de ressarcimento por tal fato. Deste modo, deve ser improvido o recurso da demandada. Contudo, o recurso da parte autora deve ser provido no tocante à quantificação da indenização. Na fixação do *quantum* devido a título de dano moral, deve-se atentar para as condições das partes, a gravidade da lesão, sua repercussão e as circunstâncias fáticas, não se podendo olvidar a repercussão na esfera dos lesados e o potencial econômico-social do lesante. Também deve ser dada uma natureza punitiva à reparação, para evitar que o ofensor repita os atos que levaram a presente indenização. Assim, considerando-se a potencialidade econômica de ofensor e ofendido, a culpa da requerida, por não ter tomado os devidos cuidados, permitindo que terceiro usasse os dados pessoais do requerente, bem como os transtornos sofridos por este em decorrência do indigitado cadastro negativo junto ao concurso público que estava prestando, considero que a indenização por tal deve corresponder a R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), acrescido de juros de mora à taxa de 1 % (um por cento) ao mês desde a citação e de atualização monetária de acordo com o IGP-M/FGV, a contar da data da sentença, valor este em consonância com a jurisprudência destas Turmas Recursais. Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso da autora, com o fim de majorar a indenização pelo dano moral para R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), acrescido de juros de mora à taxa de 1 % (um por cento) ao mês desde a citação e de atualização monetária de acordo com o IGP-M/FGV, a contar da data da sentença, e negar provimento ao recurso da demandada. Deverá a requerida arcar com as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20 % do valor da condenação. Dr. Luis Francisco Franco - De acordo com o(a) Relator(a). Dr. Ricardo Torres Hermann (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a). DR. RICARDO TORRES HERMANN - Presidente - Recurso Inominado nº 71002037547, Comarca de Arroio do Meio: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ. UNÂNIME." Juízo de Origem: VARA ARROIO DO MEIO - Comarca de Arroio do Meio

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CDC. APLICABILIDADE RELAÇÃO DE CONSUMO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRESENÇA DE UM DOS REQUISITOS DO ART. 6º, VIII, DA LEI Nº 8.078/90. HIPOSSUFICIÊNCIA. MEDIDA QUE NÃO TEM O CONDÃO DE OBRIGAR O FORNECEDOR A ARCAR COM OS CUSTOS DA PROVA REQUERIDA. CONTUDO, DEVE SUPORTAR AS CONSEQÜÊNCIAS ADVINDAS DA NÃO PRODUÇÃO DA PROVA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. ART. 557, CAPUT, DO CPC. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos

bancários em geral, pois, de um lado da relação jurídica, está o mutuário, destinatário final do produto (CDC, art. 2º) e, de outro, o agente financeiro, fornecedor desse crédito (CDC, art. 3º). 2. Justa a inversão do ônus da prova quando presente um dos requisitos previstos no art. 6º, inciso VIII, do código de defesa do consumidor: Verossimilhança ou hipossuficiência do consumidor. 3. É certo que a inversão do ônus da prova não tem o condão de obrigar o fornecedor a arcar com as custas da prova requerida. Todavia, deferida a inversão cabe-lhe responder pelas conseqüências processuais de sua não produção. (TJPR; Ag Instr 0576173-3; Curitiba; Décima Sexta Câmara Cível; Relª Desª Maria Mercis Gomes Aniceto; DJPR 28/10/2009; Pág. 189)

TRANSPORTE AÉREO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. APLICAÇÃO DO CDC. EXTRAVIO DE BAGAGEM. CONFIGURAÇÃO DO DEVER DE INDENIZAR. PRELIMINAR AFASTADA. 1. Em que pese a ação tenha sido proposta sem a assistência de advogado, trata-se de petição elaborada pelo próprio autor, pessoa leiga, equivalendo-se, desse modo, a um pedido de balcão feito diretamente no cartório. Assim, não há que se falar em decisão *ultra petita*. Preliminar afastada. 2. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor que afasta a incidência da Convenção de Montreal por ser norma hierarquicamente superior a esta. 3. Incontroverso pelos documentos anexados aos autos o extravio e violação de bagagens do autor. Desse modo, não há dúvidas de que a demandada é responsável pelos danos causados, pois o transporte gera uma obrigação de resultado, comprometendo-se a transportar os passageiros e seus bens até o destino de forma incólume. 4. Do mesmo modo, evidenciado os danos morais diante dos transtornos ocasionados, os quais ultrapassaram a seara do mero aborrecimento. No entanto, reduzido o *quantum* fixado para se adequar aos parâmetros adotados pelas Turmas Recursais para demandas de igual natureza. PRELIMINAR AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME. (TJRS; RCív 71002253870; São Leopoldo; Terceira Turma Recursal Cível; Rel. Des. Jerson Moacir Gubert; Julg. 15/10/2009; DJERS 22/10/2009; Pág. 185)

Integra do Acórdão: TRANSPORTE AÉREO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. APLICAÇÃO DO CDC. EXTRAVIO DE BAGAGEM. CONFIGURAÇÃO DO DEVER DE INDENIZAR. PRELIMINAR AFASTADA. 1. Em que pese a ação tenha sido proposta sem a assistência de advogado, trata-se de petição elaborada pelo próprio autor, pessoa leiga, equivalendo-se, desse modo, a um pedido de balcão feito diretamente no cartório. Assim, não há que se falar em decisão *ultra petita*. Preliminar afastada. 2. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor que afasta a incidência da Convenção de Montreal por ser norma hierarquicamente superior a esta. 3. Incontroverso pelos documentos anexados aos autos o extravio e violação de bagagens do autor. Desse modo, não há dúvidas de que a demandada é responsável pelos danos causados, pois o transporte gera uma obrigação de resultado, comprometendo-se a transportar os passageiros e seus bens até o destino de forma incólume. 4. Do mesmo modo, evidenciado os danos morais diante dos transtornos ocasionados, os quais ultrapassaram a seara do mero aborrecimento. No entanto, reduzido o quantum fixado para se adequar aos parâmetros adotados pelas Turmas Recursais para demandas de igual natureza. PRELIMINAR AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME. Vistos, relatados e discutidos os autos. Acordam os Juizes de Direito integrantes da Terceira Turma Recursal Cível dos Juizados Especiais Cíveis do Estado do Rio Grande do Sul, à unanimidade, em afastar a preliminar e dar parcial provimento ao recurso. Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores Dr. Eduardo Kraemer (Presidente) e Dr. João Pedro Cavalli Júnior. Porto Alegre, 15 de outubro de 2009. DR. JERSON MOACIR GUBERT, Relator. RELATÓRIO Trata-se de recurso inominado interposto por DELTA AIR LINES INC contra sentença de fls. 126/131 que julgou procedente a ação indenizatória movida por FABRÍCIO OLIVA, condenando-a ao pagamento de R\$ 8.726,85 a título de danos materiais com incidência de correção monetária pelo IGP-M a contar da data do prejuízo e juros legais desde a citação, bem como ao pagamento de R\$ 5.000,00 a título de danos morais corrigidos monetariamente pelo IGP-M e juros legais a partir da decisão. Alegou, preliminarmente, limitação do valor do pedido, pois como se depreende da inicial, em especial a assinatura da peça, a mesma foi realizada pelo próprio recorrido, ou seja, sem assistência de advogado, razão pela qual o valor máximo do pedido formulado é de R\$ 9.300,00 (20 salários mínimos), valor este que deve corresponder à somatória de danos materiais com danos morais, sendo este o limite da lide. No mérito, salientou que a legislação aplicável ao caso em questão é a Convenção de Montreal. Invocou a incidência da excludente de responsabilidade prevista no artigo 19 da Convenção de Montreal. Sustentou que não houve demonstração da quantia arbitrada a título de danos materiais. Que os documentos foram acostados aos autos em momento posterior à propositura da ação, inclusive à citação da recorrente. Assim não logrou o recorrido comprovar os danos

materiais supostamente sofridos no tempo correto, razão pela qual requer o desentranhamento dos mesmos. Afirmou que não contesta a existência de uma mala extraviada, e sim, o seu conteúdo que em momento algum comprovou que os bens ora reclamados estivesse, de fato, acondicionados justamente na bagagem extraviada. Discorreu sobre a não configuração de danos morais. No caso de mantida a indenização, postulou a redução do quantum fixado. Pediu o provimento do recurso. Oferecidas as contra-razões, vieram os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento. É o relatório. VOTOS Dr. Jerson Moacir Gubert (RELATOR) Eminentes colegas. Inicialmente ressalto que em que pese o autor tenha ingressado com a ação sem assistência de advogado (o que limitaria o valor da causa em vinte salários mínimos), trata-se de petição elaborada pelo próprio autor, pessoa leiga, equivalendo-se, desse modo, a um pedido de balcão feito diretamente no cartório. Desse modo, não há que se falar em decisão ultra petita. Ademais, houve complementação das informações prestadas pelo autor quando do ajuizamento do pedido, o que amplia o pedido, para que abranja a totalidade dos danos sofridos. No entanto, a decisão recorrida merece ser reformada tão somente no tocante ao valor fixado a título de danos morais, tendo em vista que fixado em dissonância dos parâmetros adotados pelas Turmas Recursais para demandas de igual natureza. Desse modo, levando em conta os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, sem importar em enriquecimento ilícito, tenho que o valor de R\$ 2.000,00 é suficiente para recompensar os sofrimentos causados ao autor. Pelo exposto, afasto a preliminar e dou parcial provimento ao recurso para reduzir o quantum fixado a título de danos morais na forma supracitada, mantendo-se a sentença nos demais pontos. Sem sucumbência. É, pois, como voto. Dr. Eduardo Kraemer (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a). Dr. João Pedro Cavalli Júnior - De acordo com o(a) Relator(a). DR. EDUARDO KRAEMER - Presidente - Recurso Inominado nº 71002253870, Comarca de São Leopoldo: "AFASTARAM A PRELIMINAR E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME." Juízo de Origem: JUIZADO ESPECIAL CIVEL SAO LEOPOLDO - Comarca de São Leopoldo

BANCO DE DADOS. SERASA, SPC E ÓRGÃOS SEMELHANTES. TUTELA PREVENTIVA. ADMISSIBILIDADE. COMUNICAÇÃO DO NOME DA PARTE PARA INCLUSÃO NO ROL DOS MAUS PAGADORES. DÍVIDA OBJETO DE DISCUSSÃO JUDICIAL. ATO QUE IMPORTARIA EM VIOLAÇÃO AO DIREITO DO CONSUMIDOR (ART. 43, |J 2º DO CDC). INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CABIMENTO PARA FACILITAÇÃO DA DEFESA DO CONSUMIDOR. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. DEMANDA DECORRENTE DE RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DA REGRA ESPECIAL DO ART. 60, VIII DO CDC. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. DOCUMENTOS NECESSIDADE DFE FACILITAÇÃO DA DEFESA DO CONSUMIDOR. ART.60, VIII, DA LEI Nº 8.078/90. MULTA. FIXADA PARA ASSEGURAR CUMPRIMENTO DE LIMINAR DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BANCO DE DADOS. Caso em que cabe ao juiz diretamente dar conhecimento aos órgãos de proteção ao crédito da decisão judicial que impede a abertura do cadastro negativo ou que suspende os efeitos da negativação do nome do autor. Multa afastada. Recurso em parte provido. (TJSP; AI 7268588-0; Ac. 4104580; São Paulo; Vigésima Terceira Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Paulo Roberto de Santana; Julg. 16/09/2009; DJESP 20/10/2009).

Integra do Acórdão: BANCO DE DADOS. SERASA, SPC E ÓRGÃOS SEMELHANTES. TUTELA PREVENTIVA. ADMISSIBILIDADE. COMUNICAÇÃO DO NOME DA PARTE PARA INCLUSÃO NO ROL DOS MAUS PAGADORES. DÍVIDA OBJETO DE DISCUSSÃO JUDICIAL. ATO QUE IMPORTARIA EM VIOLAÇÃO AO DIREITO DO CONSUMIDOR (art. 43, |j 2º do CDC). INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CABIMENTO PARA FACILITAÇÃO DA DEFESA DO CONSUMIDOR. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. DEMANDA DECORRENTE DE RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DA REGRA ESPECIAL DO ART. 6º, VIII do CDC. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - TUTELA ANTECIPADA - CABIMENTO - DOCUMENTOS NECESSIDADE DE FACILITAÇÃO DA DEFESA DO CONSUMIDOR - ART.60, VIII, DA LEI 8.078/90. MULTA - FIXADA PARA ASSEGURAR CUMPRIMENTO DE LIMINAR DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - BANCO DE DADOS - CASO EM QUE CABE AO JUIZ DIRETAMENTE DAR CONHECIMENTO AOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO DA DECISÃO JUDICIAL QUE IMPEDE A ABERTURA DO CADASTRO NEGATIVO OU QUE SUSPENDE OS EFEITOS DA NEGATIVAÇÃO DO NOME DO AUTOR - MULTA AFASTADA - RECURSO EM PARTE PROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.268.588-0, da Comarca de São Paulo, sendo agravante BANCO SANTANDER BANESPA S/A e agravado WALDEMAR FERNANDES MOTTA JÚNIOR. ACORDAM, em Vigésima Terceira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça, por votação unânime, dar provimento, em parte, ao recurso. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que, nos autos de ação revisional de contrato cumulada com pedido de consignação incidental, deferiu pedido de antecipação de tutela formulado pelo autor. Sustenta o

agravante, em síntese, que a multa diária fixada, em caso de negativação do nome agravado, é excessiva e não atende aos requisitos dispostos no artigo 273, I do CPC, bem como requer que seja revogada a tutela concedida que inverteu o ônus da prova e determinou que fosse apresentado documentos e extratos. O recurso foi processado sem o efeito ativo, seguindo-se as informações do Juiz da causa. Foi dado cumprimento do disposto no art. 526, do Código de Processo Civil. O agravado não integrou a lide. É o relatório. Trata-se de ação revisional de contrato bancário com pedido de antecipação de tutela. Com efeito, sabe-se que foi disseminada a prática de abertura de cadastros em banco de dados com a legalização de tais órgãos, a partir do advento do Código de Defesa do Consumidor, sem maiores preocupações com a imagem e a dignidade das pessoas. Ora, se a imagem e a dignidade das pessoas, bem como o nome e a imagem das pessoas jurídicas não podem ficar expostas, a utilização de seus dados deve ser feita da forma cautelosa porque esses bens jurídicos não podem ser tratados como qualquer outra coisa colocada no comércio. A SERASA ou outro órgão de proteção ao crédito não pode formar um banco de dados para negociar a vida alheia, nem as instituições financeiras ou qualquer outra pessoa devem se utilizar desses cadastros como meio de pressão ou coação do consumidor. Daí porque da própria lei se extrai alguns limites para criação desses bancos de dados. Na busca do equilíbrio entre a tutela do direito à imagem e a dignidade das pessoas e o direito de informação há que se estabelecer um critério razoável para criação desses cadastros. Se assim é o objetivo da SERASA e de outros órgãos semelhantes, os registros contidos nos seus bancos de dados devem espelhar a realidade, ou seja, devem ser verdadeiros, até porque assim exige a Lei (§ 1º, art. 43, do CODECON). Logo, em todas as situações que a dívida está sendo discutida em juízo e o cadastro existente espelha a vontade do credor, ou seja, registra o crédito segundo o que ele entende ser devido, é possível e, na verdade, necessário a antecipação da tutela uma vez que a litigiosidade decorrente da pretensão deduzida na ação revisional ajuizada pela agravante torna incerto o alegado crédito e, conseqüentemente, o registro no banco de dados. Por isso que, reiteradamente esta Colenda Vigésima Terceira Câmara tem deferido o pedido de antecipação de tutela para impedir a negativação do nome do consumidor ou para excluir o seu nome dos registros caso o ato já tenha sido praticado. Basta a discussão judicial em torno da dívida para retirar a certeza da anotação feita no banco de dados. E, ainda que das razões contidas na petição inicial não decorra a verossimilhança das alegações do consumidor, o provimento judicial pode ser deferido com natureza cautelar por força do que dispõe o § 7º, do 273 do CPC. No caso da tutela cautelar sabe-se que só se exige os requisitos do "fumus boni iuris" e "periculum in mora".

Parágrafo único. Equipara-se o consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Norma correlata: artigo 17 do CDC

Súmula nº 129. REPARAÇÃO DE DANOS - CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO - JUROS MORATÓRIOS - TERMO INICIAL.

Nos casos de reparação de danos causados ao consumidor por equiparação, nos termos dos arts. 17 e 29, combinados com os arts. 12 a 14, todos do CDC, os juros de mora contar-se-ão da data do fato. (DJERJ 6.3.2007)

Referência

Súmula da Jurisprudência Predominante nº 2006.146.00007, julg. 21.12.2006

Julgados

AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. PESSOA JURÍDICA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. LEI DE USURA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. LIQUIDAÇÃO. DESNECESSIDADE.

Segundo o artigo 2º, do CDC, consumidor é o destinatário final do produto ou serviço, não se enquadrando nesse conceito a pessoa jurídica que adquire capital a ser utilizado em sua cadeia de produção, como consumidor intermediário e não destinatário final. Os tribunais superiores já firmaram entendimento de que as instituições financeiras não estão abrangidas pelas limitações impostas pela Lei de Usura. Inexistindo prova nos autos de vantagem exagerada ou abusividade a comprovar intervenção estatal na autonomia privada das partes, a taxa de juro pactuada deve prevalecer, especialmente quando o índice adotado insere-se dentro da realidade comum operada no mercado financeiro nacional. V. V. O nccb, artigo 591 traz regulação sobre a incidência de juros, matéria de ordem pública, sendo esse o limite que tem de ser observado nas relações jurídicas de direito privado. As operações bancárias no mercado, como um todo, foram consideradas pela jurisprudência brasileira como submetidas às normas consumeristas e, mesmo as pessoas jurídicas, relativamente aos fornecedores de serviços bancários, devem ser vistas como consumidores finais, pouco importando a destinação a ser dada o numerário tomado por empréstimo. (TJMG; APCV 1.0702.05.197283-5/0011; Uberlândia; Décima Quinta Câmara Cível; Rel. Des. Tiago Pinto; Julg. 04/03/2010; DJEMG 23/03/2010)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE CONTRATO. AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTO PARA REVENDA. RELAÇÃO DE CONSUMO NÃO CARACTERIZADA. INAPLICABILIDADE DO CDC. DESISTÊNCIA DO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. Como a definição de consumidor do CDC (art. 2º) o aponta como sendo toda pessoa, física ou jurídica, que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final, esclarecendo que serviço é toda atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, exceto a trabalhista (art. 3º, §2º), a aquisição de equipamento para revenda não se caracteriza como uma relação de consumo. (TJMG; APCV 1.0024.07.431735-5/0011; Belo Horizonte; Décima Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Carlos Gomes da Mata; Julg. 05/03/2010; DJEMG 22/03/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PESSOA FÍSICA. VULNERABILIDADE. Ainda que o agravado fosse destinatário final do produto, nos termos do *caput* do art. 2º do CDC, a vulnerabilidade econômica, técnica e fática em relação ao comerciante autoriza, excepcionalmente, a aplicação da legislação consumerista, pois a finalidade desta legislação é tutelar o direito daqueles que estejam em posição vulnerável, ou seja, proteger o mais fraco nas relações mercadológicas, nos termos do art. 4, inc. I, CDC (TJMG; AGIN 1.0023.09.011543-9/0011; Alvinópolis; Décima Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Mota e Silva; Julg. 09/02/2010; DJEMG 12/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO PROTOCOLIZADO ALGUNS MINUTOS APÓS AS 18 HORAS. ÚLTIMO DIA DO PRAZO. EXISTÊNCIA DE EXPEDIENTE. TEMPESTIVIDADE. INDENIZAÇÃO. AQUISIÇÃO DE CAMINHÃO NOVO. APRESENTAÇÃO DE DEFEITOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA FABRICANTE. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. UTILIZAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. IMPOSSIBILIDADE DE USO DEVIDO DO BEM. NECESSIDADE DE VENDA URGENTE. DANOS MATERIAIS E MORAIS CARACTERIZADOS. LUCROS CESSANTES AFASTADOS. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. VALOR. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. O protocolo do recurso às 18h05m do último dia do prazo não o torna intempestivo, pois resta claro que havia expediente no momento, presumindo-se, ademais, que o causídico foi atendido por haver chegado dentro do horário de funcionamento do setor, ainda que tenha precisado aguardar sua vez; - É evidente a legitimidade da fabricante do veículo para figurar no pólo passivo de ação fundada em vício de fabricação do bem; - Se não versa o caso sobre simples reclamação por vício do produto, mas sim sobre reparação civil pelos danos decorrentes daquele vício, está a ação sujeita apenas a prazo prescricional; - Embora não seja o autor enquadrado como destinatário final do produto, nos termos do *caput* do art. 2º do CDC, sua vulnerabilidade econômica, técnica e fática em relação às rés autoriza excepcionalmente a aplicação da legislação consumerista, pois a finalidade desta é tutelar o direito daqueles que estejam em posição de desvantagem, ou seja, proteger o mais fraco nas relações mercadológicas, nos termos do art. 4º, I, CDC; - Não é razoável que um veículo adquirido como novo passe a apresentar diversos defeitos com pouco mais de 4 meses de

uso, demandando o comparecimento do adquirente sucessivas vezes nas concessionárias autorizadas para reparos, que jamais foram feitos de forma satisfatória; - Constatado que a situação de desemprego do autor não se deveu a ato das fornecedoras do bem, fica afastada a obrigação indenizatória nesse ponto; - O fato de haver adquirido um veículo novo defeituoso, por certo causou grande frustração ao autor, ao passo que a busca incansável em solucionar o problema, aliada à privação de seu instrumento de trabalho, o expuseram a momentos de grande aflição e angústia, causando-lhe sentimento de extrema vulnerabilidade, suficientes a gerar o dano de ordem moral; - A incidência de juros de mora sobre a indenização por dano material deve se dar a partir da citação, e sobre a indenização por dano moral, a partir da publicação da sentença; - Havendo sucumbência recíproca, devem ser distribuídos proporcionalmente entre as partes os ônus de sucumbência. (TJMG; APCV 1.0183.07.134026-3/0011; Conselheiro Lafaiete; Décima Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Mota e Silva; Julg. 15/12/2009; DJEMG 15/01/2010)

AÇÃO MONITÓRIA. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. CONTRATO DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. 1. APELO DO AUTOR/EMBARGADO: 1. A. AGRAVO RETIDO. PRESCRIÇÃO DOS ENCARGOS ACESSÓRIOS. INOCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO. 2. **APELO DO RÉU/EMBARGANTE:** 2. A. TERMO INICIAL DA REVISÃO: RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUADA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO CONTRATO, DESDE A ORIGEM. 2. B. APLICAÇÃO DO CDC À REVISÃO DE CONTRATOS BANCÁRIOS DIANTE DA PROVA DA ABUSIVIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NESTA CÂMARA. 2. C. JUROS REMUNERATÓRIOS FIXADOS EM 12% AO ANO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. 2. D. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NÃO INCIDENTE SOBRE O DÉBITO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. 2. E. COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. 2. F. AFASTAMENTO DA MORA. INVIABILIDADE, HAJA VISTA CARACTERIZADO O INADIMPLEMENTO NO CASO EM TELA. 2. G. JUROS MORATÓRIOS DE 1% AO MÊS. POSSIBILIDADE. 2. H. CORREÇÃO MONETÁRIA. De regra, a correção monetária incide desde a liberação do crédito, como forma de assegurar a efetiva restituição dos valores emprestados (art. 586 do Código Civil). AGRAVO RETIDO E APELO DO AUTOR/EMBARGADO PROVIDOS. APELO DO RÉU/EMBARGANTE DESPROVIDO. (TJRS; AC 70028251858; Estrela; Segunda Câmara Especial Cível; Rel. Des. Fernando Flores Cabral Júnior; Julg. 16/12/2009; DJERS 06/01/2010; Pág. 57)

AÇÃO REVISIONAL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. 1. Revisão judicial de contratos já extintos pelo pagamento ou objeto de novação. Possibilidade. 2. Aplicação do CDC à revisão de contratos bancários diante da prova da abusividade. Matéria pacificada no STJ e nesta câmara. 3. Juros remuneratórios acima de 12% ao ano. Possibilidade. 4. Cédula de crédito bancária (fls. 35/38). Juros remuneratórios acima de 12% ao ano. Possibilidade. Taxa expressamente estabelecida no contrato de acordo com a média do mercado. Limitação afastada. 5. Contratos de fls. 40/48, 49/54, 55/56 e 59/68. Juros remuneratórios. Omissão no contrato da taxa pactuada. Limitação à taxa média do mercado na data da contratação. 6. Capitalização mensal de juros não contratada. Não incidência. 7. Compensação e repetição de indébito. Possibilidade. 8. Descaracterização da mora diante do reconhecimento da abusividade dos encargos exigidos (juros remuneratórios e capitalização). 9. Comissão de permanência. Encargo mantido na sentença. Ausência de interesse recursal do demandado. Apelo do autor desprovido. Apelo do réu conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido. (TJRS; AC 70028011039; Porto Alegre; Segunda Câmara Especial Cível; Rel. Des. Fernando Flores Cabral Júnior; Julg. 16/12/2009; DJERS 06/01/2010; Pág. 56)

AÇÃO REVISIONAL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. 1. Revisão judicial de contratos já extintos pelo pagamento ou objeto de novação. Possibilidade. 2. Aplicação do CDC à revisão de contratos bancários diante da prova da abusividade. Matéria pacificada no STJ e nesta câmara. 3. Juros remuneratórios acima de 12% ao ano. Possibilidade. 4. Cédula de crédito bancária (fls. 35/38). Juros remuneratórios acima de 12% ao ano. Possibilidade. Taxa expressamente estabelecida no contrato de acordo com a média do mercado. Limitação afastada. 5. Contratos de fls. 40/48, 49/54, 55/56 e 59/68. Juros remuneratórios. Omissão no contrato da taxa pactuada. Limitação à taxa média do mercado na data da contratação. 6. Capitalização mensal de juros não contratada. Não incidência. 7. Compensação e repetição de indébito. Possibilidade. 8. Descaracterização da mora diante do reconhecimento da abusividade dos encargos exigidos (juros remuneratórios e capitalização). 9. Comissão de permanência. Encargo mantido na sentença. Ausência de interesse recursal do demandado. Apelo do autor desprovido. Apelo do réu conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido. (TJRS; AC

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS ORIUNDOS DE QUEBRA DE SAFRA AGRÍCOLA. DEFENSIVO AGRÍCOLA INEFICAZ NO COMBATE À "FERRUGEM ASIÁTICA". APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. REDAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 927 DO CÓDIGO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADA. SÚMULA Nº 283/ STF. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE ATESTADA PELO ACÓRDÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA Nº 284/ STF. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/ STJ. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO IRRISÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CORRELAÇÃO NECESSÁRIA COM O VALOR DA CAUSA. 1. Com relação à apontada ofensa ao artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de não-incidência da norma consumerista ao caso concreto, o acórdão recorrido apresentou fundamento, suficiente à manutenção de suas conclusões, que não foi impugnado pela recorrente: "mesmo que o caso não configurasse relação de consumo, a responsabilidade da Apelada seria objetiva, afinal ninguém há de negar que a fabricação de fungicidas se subsume à atividade de risco referida no parágrafo único do art. 927 do Código Civil". Incidência da Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal. 2. A jurisprudência desta Terceira Turma encontra-se pacificada no sentido de que se equiparam ao consumidor "todas as pessoas que, embora não tendo participado diretamente da relação de consumo, venham sofrer as conseqüências do evento danoso, dada a potencial gravidade que pode atingir o fato do produto ou do serviço, na modalidade vício de qualidade por insegurança." (RESP 181.580/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA. 3. A tese de que os recorrentes "não produziram uma única prova de que teriam adquirido e utilizado os fungicidas fabricados pela Recorrente", contraditada pelo tribunal de origem, não autoriza a abertura da via especial de recurso, observado o rigor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Mesmo que afastada a incidência do Código de Defesa do Consumidor, à BAYER caberia a prova da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do art. 333, II, do CPC, providência da qual ela não se desincumbiu. 5. A afirmação das teses invocadas pela BAYER - relacionadas à impropriedade na utilização dos defensivos por ela comercializados, ao excesso de chuvas na região e à incerteza quanto à extensão dos prejuízos dependeria de uma nova incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é defeso em sede de Recurso Especial, a teor da Súmula nº 7 desta Corte. 6. O resultado agrícola é o meio de sobrevivência do agricultor, a garantia de novos financiamentos e a possibilidade de incremento dessa fundamental atividade econômica. E isso, por óbvio, independe da condição financeira do produtor, porque inerente àquela ocupação. Por esta razão, não é crível que o imenso prejuízo econômico suportado pelos ora recorrentes também não seja causa, direta ou reflexa, de um grave dano moral. 7. A orientação jurisprudencial assente nesta Casa é no sentido de que o valor arbitrado a título de honorários só pode ser revisto em excepcionais situações, em que fixado com evidente exagero ou com notória modéstia, ao passo de configurar desabono ao exercício profissional do advogado, o que, claramente, não se coaduna com a hipótese submetida a exame. Recurso Especial da BAYER CROPSCIENCE Ltda não conhecido, ressalvada a terminologia. Recurso Especial de LAURO DIAVAN NETO e outros parcialmente provido para reconhecer o dano moral indenizável na hipótese. (STJ; REsp 1.096.542; Proc. 2008/0221274-2; MT; Terceira Turma; Rel. Des. Conv. Paulo Furtado; Julg. 20/08/2009; DJE 23/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CDC. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO VIOLADO. INVIABILIDADE SÚMULA Nº 284 DO STF. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA Nº 182 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PACTA SUNT SERVANDA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO FEDERAL VIOLADO. VERBETE 284 DA SÚMULA DO STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 94 E 100, IV, "A", DO CPC. INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA Nº 182 DO STJ. 1. Quanto ao cerceamento de defesa, a decisão agravada aplicou o verbete da Súmula nº 284 do STF, mas o agravante limita-se a afirmar que foi coibido a não opor embargos de declaração. Sem a indicação do dispositivo legal violado, não se conhece do Recurso Especial por deficiência de fundamentação. 2. Quanto à aplicação do CDC, o agravante afirma que houve prequestionamento. Não infirmou a decisão que aplicou os verbetes das Súmulas nºs 5 e 7 do STJ, pelo que incide o verbete da Súmula nº 182/STJ. 3. A não-realização do necessário cotejo analítico, bem como a não-apresentação adequada do dissídio jurisprudencial, não obstante a transcrição de ementas, impede a demonstração

das circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma. 4. Não tendo o agravante indicado o dispositivo de Lei Federal violado, incide o verbete da Súmula nº 284 do STF por não permitir a exata compreensão da controvérsia. 5. Minuta do agravo que repete as razões do Recurso Especial e não infirma a decisão agravada, que não conheceu do Recurso Especial por ausência de prequestionamento. Incidência do verbete da Súmula nº 182 do STJ. Agravo regimental improvido. (STJ; AgRg-REsp 940.503; Proc. 2007/0076109-0; RS; Segunda Turma; Rel. Min. Humberto Martins; Julg. 03/09/2009; DJE 22/09/2009)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. CELEBRAÇÃO ANTES DA MP 1.963/2000. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. VEDAÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM JUROS E CORREÇÃO E MONETÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DESTE STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. APLICAÇÃO DA MULTA DO ARTIGO 557, § 2º DO CPC. 1. Contrato de abertura de crédito. Vedação da capitalização mensal: a jurisprudência deste STJ possui orientação firme no sentido de que é vedada a capitalização dos juros, somente admitida nos casos previstos em Lei, quais sejam, nas cédulas de crédito rural, comercial e industrial, (art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e Súmula nº 121 - STF). 2. Incidência do CDC: "a discussão sobre a incidência do CDC nos contratos celebrados por instituições financeiras restou superada nesta Corte com a edição da Súmula nº 297/STJ". (AGRG no AG 599872/RS) 3. Comissão de permanência: "impossível, nos contratos bancários, a cobrança cumulada da comissão de permanência e juros remuneratórios, correção monetária e/ou juros e multa moratórios". (AGRG no AG 593408/RS). 4. Divergência jurisprudencial. Inexistência. Súmula nº 83/STJ: Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida. 5. Agravo regimental não-provido. Aplicação da multa do artigo 557, § 2º do CPC. (STJ; AgRg-REsp 677.851; Proc. 2004/0088618-0; PR; Quarta Turma; Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Julg. 28/04/2009; DJE 11/05/2009)

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Norma correlata

Art. 28 desta Lei. Estatuto do Torcedor (Lei nº 10.671/03) - art. 3º.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Julgados

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO GARANTIDO COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. Aplicação do art. 515 do CPC. Incidência do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*. INCIDÊNCIA DO Código de Defesa do Consumidor. Sendo o crédito fornecido ao consumidor pessoa física para a sua utilização na aquisição de bens no mercado como destinatário final, o dinheiro funciona como produto, implicando o reconhecimento da instituição bancária/financeira como fornecedora para fins de aplicação do CDC, nos termos do art. 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.078/90. Entendimento referendado pela Súmula nº 297 do STJ, de 12 de maio de 2004. DIREITO DO CONSUMIDOR À REVISÃO CONTRATUAL. O art. 6º, inciso V, da Lei nº 8.078/90 consagrou de forma pioneira o princípio da função social dos contratos, relativizando o rigor do *Pacta Sunt Servanda* e permitindo ao consumidor a revisão do contrato em duas hipóteses: por

abuso contemporâneo à contratação ou por onerosidade excessiva derivada de fato superveniente (Teoria da Imprevisão). Hipótese dos autos em que o desequilíbrio contratual já existia à época da contratação uma vez que o fornecedor inseriu unilateralmente nas cláusulas gerais do contrato de adesão obrigações claramente excessivas, a serem suportadas exclusivamente pelo consumidor. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. Juros reduzidos para 12% (doze por cento) ao ano, com fundamento exclusivamente no disposto no art. 52, inciso II c/c os arts. 39, inciso V e 51, inciso IV, todos da Lei nº 8.078/90. Desnecessário examinar argumentos constitucionais sobre o tema. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MP 2.170. No caso concreto trata-se de contrato de financiamento firmado já na vigência do Novo Código Civil, que permite a incidência da capitalização anual dos juros. Entretanto, a simples existência de legislação autorizando a incidência dessa forma de composição das parcelas, por si só, não tem o condão de presumir a sua contratação em todos os pactos dessa natureza, devendo, em cada caso, constar cláusula expressa informando o consumidor sobre a incidência desse encargo, sob pena de afronta as regras inseridas no CDC, quanto a clareza e a ostensividade necessárias a permitirem a imediata compreensão do conteúdo e do alcance das obrigações assumidas. Vedada a capitalização no caso concreto. TERMO INICIAL DA MORA. Estando *sub judice* a liquidez e, em via de consequência, a própria exigibilidade do crédito oriundo do contrato revisando, é de ser afastada com efeitos *ex tunc* a mora decorrente do inadimplemento de obrigações declaradas abusivas até que se apure o valor real do eventual débito ainda existente. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA (OU JUROS REMUNERATÓRIOS INCIDENTES NO PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA). Obrigação acessória que vai afastada, na esteira de jurisprudência consolidada. A correção monetária é suficiente, e mais confiável, para servir como fator de recomposição da perda do valor real da moeda, corroída pela inflação. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. Fixado o IGP-M/FGV como índice de correção monetária, eis que a jurisprudência indica ser o que melhor reflete a real perda inflacionária. COBRANÇA DE TARIFA E/OU TAXA NA CONCESSÃO DO FINANCIAMENTO. ABUSIVIDADE. Encargo contratual abusivo, porque evidencia vantagem exagerada da instituição financeira, visando acobertar as despesas de financiamento inerentes à operação de outorga de crédito. Inteligência do art. 51, IV do CDC. IOF. ABUSIVIDADE QUANTO À FORMA DE COBRANÇA. A cobrança do tributo diluído nas prestações do financiamento se afigura como condição iníqua e desvantajosa ao consumidor (CDC, art. 51, IV). REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Caso se verifique que o débito já está quitado, devem ser devolvidos os valores eventualmente pagos a maior, na forma simples, corrigidos pelo IGP-M desde o desembolso e com juros legais desde a citação. DEFERIDA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO PROVIDA. (TJRS; AC 70031630643; Arroio Grande; Décima Terceira Câmara Cível; Relª Desª Angela Terezinha de Oliveira Brito; Julg. 24/09/2009; DJERS 31/03/2010)

PLANO DE SAÚDE.NULIDADE DA SENTENÇA.CLAUSULA ABUSIVA.NULIDADE DE OFÍCIO.INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 51, V, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.SERVIÇO DE EMERGENCIA.PRAZO DE CARÊNCIA.CABIMENTO DA COBERTURA.REEMBOLSO DEVIDO.RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. No caso em comento, a parte autora pretende que a parte demandada seja condenada à restituição dos valores já pagos pelo, referentes ao pagamento das despesas com a internação de sua dependente. Dandara mangueira Figueiredo durante o período de 02/09/2009 até 09/09/2009; 2- primeiramente, importante ressaltar que a atividade securitária está abrangida pelo Código de Defesa do Consumidor, em face do artigo 3º, § 2º; 3- cláudia Lima marques doutrina acerca da aplicação do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de seguro: Resumindo, em todos estes contratos de seguro podemos identificar o fornecedor exigido pelo art. 3º do CDC, e o consumidor.note-se que o destinatário do prêmio pode ser o contratante com a empresa seguradora (estipulante) ou terceira pessoa, que participará como beneficiária do seguro.nos dois casos, há um destinatário final do serviço prestado pela empresa seguradora.como vimos, mesmo no caso do seguro- saúde, em que o serviço é prestado por especialistas contratados pela empresa (auxiliar na execução do serviço ou preposto), há a presença do consumidor ou alguém a ele equiparado, como dispõe o art. 2º e seu parágrafo único.4- assim, os contratos de seguro estão submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, devendo suas cláusulas estar de acordo com tal diploma legal e ser respeitadas as formas de interpretação e elaboração contratuais; 5- não é por outra razão a previsão do artigo 35-c, I, da Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde: Art.35-c.é obrigatória a cobertura do atendimento nos casos: I. De emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizada em declaração do médico assistente; [...] 5- na espécie, a dependente do autor, não obteve cobertura do plano sob a alegação de que consta no contrato entabulado entre as partes. Cláusula III, item 3.2.4 que, no período de carência quando o atendimento

for de emergência/urgência, ainda que na mesma unidade prestadora de serviço e em tempo menor de 12 (doze) horas, a cobertura cessará a partir da necessidade de internação [...]; 6- tal cláusula, todavia, ao impor dita condição, mostra-se, efetivamente, abusiva, e fere o ordenamento jurídico, no que concerne ao direito do consumidor, em seus artigos 25 e 51 da Lei nº 8.078/90; 7- de outra banda, em observância ao princípio da boa-fé, o plano ou seguro de saúde não pode, segundo o previsto no art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor, impor obrigações abusivas que coloquem o consumidor em manifesta desvantagem; 8- percebe-se que diante do quadro emergencial, devidamente comprovado nos autos, foi necessária a manutenção da neta da reclamante, sua dependente junto a recorrente, na uti do hospital primavera, mas o plano de saúde negou-se a cobrir a internação, alegando não ter transcorrido o período de carência, invocando cláusula contratual, colocando em extrema desvantagem o consumidor; 9- desse modo, verificado o caráter emergencial do procedimento, impõe-se a cobertura pelo plano de saúde contratado, posto que a recorrente não promoveu a cobertura das despesas médico-hospitalares da dependente do recorrido, não cumprindo com a obrigação imposta pela Lei nº 9.656/98; 10- por tais considerações, é devida a cobertura postulada na inicial, sendo imperiosa a nulidade, de ofício, do item 7.1 do contrato, por ser abusivo, nos termos do artigo 51, V, do código guardião, como bem apreciado pelo julgador *a quo*, não subsistindo a tese de nulidade da decisão ventilada pela recorrente: [...] essa disposição contratual é abusiva, e, por conseguinte, nula de pleno direito, a teor do disposto no art. 51, IV, do CDC, pois coloca o consumidor em desvantagem exagerada, na medida em que não é senhor do tratamento ou do prazo necessários para recuperação, que, como é curial, depende de muitos fatores, que nem mesmo os médicos são capazes de controlar; 11- ante o exposto, não acolho as razões recursais, mantendo a sentença monocrática sob seus próprios fundamentos; 12- recurso conhecido e improvido. (TJSE; RIn 2010800428; Ac. 428/2010; Turma Recursal; Relª Juíza Ana Lucia Freire. de A. dos Anjos; DJSE 31/03/2010; Pág. 377)

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Desnecessidade da realização de perícia para a apuração de matérias relacionadas à capitalização de juros e abusividade de cláusulas contratuais e de índices adotados. Artigo 330, I, do Código de Processo Civil. Inexistência de violação do princípio constitucional da ampla defesa. Nulidade afastada. Contratos. Abertura de crédito em conta-corrente e cartão de crédito. Revisão à luz do Código de Defesa do Consumidor. Possibilidade. Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Inteligência do artigo 3º, §2º, do referido CODEX. Recurso. Apelação. Ausência de impugnação direta dos fundamentos da sentença, exceto no que concerne à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Desatendimento do comando do inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil. Apelação conhecida em parte e nesta desprovida. (TJSP; APL 991.08.072012-8; Ac. 4348203; Nova Granada; Décima Segunda Câmara de Direito Privado; Rel. Des. José Reynaldo; Julg. 24/02/2010; DJESP 31/03/2010)

RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CONTRATO DE UTILIZAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO. INCONTROVÉRSIA DA EXISTÊNCIA DO CONTRATO DIANTE DA PROVA DOCUMENTAL ACOSTADA AOS AUTOS. Relação de consumo caracterizada nos precisos termos dos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90). Prova. Ônus. Inversão. Ausência de prova da alegada fraude que motivaria a rescisão do contrato. Ruptura do vínculo sem justificativa, ensejando o dever de indenizar. Condenação da ré ao pagamento das vendas por ela autorizadas, com dedução da comissão devida. Manutenção. Danos emergentes, lucros cessantes e dano moral. Descabimento. Ausência de demonstração, pela vítima, da existência do prejuízo e do nexo causal. Ação procedente em parte. Apelações desprovidas. (TJSP; APL 991.07.075630-9; Ac. 4348151; São Paulo; Décima Segunda Câmara de Direito Privado; Rel. Des. José Reynaldo; Julg. 24/02/2010; DJESP 31/03/2010)

Integra do Acórdão:

VOTO Nº: 9056 APEL.Nº: 991.07.075630-9

COMARCA: São Paulo

APTES. : W S Som e Acessórios Ltda ME e Visanet Companhia Brasileira de Meios de Pagamento

APDOS. : Os Mesmos

Responsabilidade civil - Prestação de serviços - Contrato de utilização de cartão de crédito - Incontrovérsia da existência do contrato diante da prova documental acostada aos autos - Relação de

consumo caracterizada nos precisos termos dos artigos 2o e 3o do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) - Prova - Ônus - Inversão - Ausência de prova da alegada fraude que motivaria a rescisão do contrato – Ruptura do vínculo sem justificativa, ensejando o dever de indenizar - Condenação da ré ao pagamento das vendas por ela autorizadas, com dedução da comissão devida - Manutenção - Danos emergentes, lucros cessantes e dano moral - Descabimento - Ausência de demonstração, pela vítima, da existência do prejuízo e do nexos causais - Ação procedente em parte - Apelações desprovidas. Ao relatório da sentença de fls. 109/110 acrescenta-se que ação condenatória em obrigação de fazer cumulada com indenizatória por danos materiais e morais decorrentes da rescisão de contrato entre afiliada de cartão de crédito e administradora, com vistas ao recebimento de vendas feitas a usuários do cartão emitido pela administradora foi julgada parcialmente procedente apenas para condenar a ré ao pagamento do valor das vendas feitas com dedução da comissão devida, no montante de R\$12.284,36 (doze mil, duzentos e oitenta e quatro reais e trinta e seis centavos), corrigido pelos índices da Tabela Prática deste Tribunal a partir de 4.3.06 e juros de mora de 12% ao ano, contados da data da citação, rateadas as custas e compensados os honorários de advogado em virtude da sucumbência recíproca. Apela a autora sustentando a indenizabilidade do dano material, a existência de relação de consumo, a inexigibilidade da comissão na medida em que o bloqueio dos pagamentos se deu por ato unilateral da ré, e ainda a indenizabilidade da dor moral sofrida pela micro empresa. Pede a reforma da sentença para ver acolhidos os pedidos postos na inicial. Apela a ré sustentando a improcedência total da ação em virtude da não demonstração da legitimidade dos débitos apontados pela autora, a quem incumbe o ônus da prova, uma vez que não há entre as partes relação de consumo. Recursos preparados, recebidos e não respondidos. É o relatório. Os boletos que instruem a inicial demonstram que as vendas foram autorizadas pela ré, fls. 19/21, sendo incontroversa a existência de contrato entre as partes, cujo conteúdo é de certa forma notório ainda que não tenha vindo aos autos as suas condições gerais, a despeito de determinação judicial nesse sentido (o envelope de fls. 62 não as contém, a despeito da afirmação da ré a fls. 61). Em se tratando de prestação de serviço cujo destinatário final é o seu tomador, no caso a autora, há relação de consumo nos precisos termos dos artigos 2o e 3o, § 2o do Código de Defesa do Consumidor (L. 8.078/90). Sem embargo, no caso, ante a prova documental produzida é incogitável a inversão do ônus da prova no que toca à prestação de serviços. De outra parte, não provou a ré as alegações de que teria sido justa a desfiliação da autora em virtude da má utilização do sistema. Não provou a alegada fraude que motivaria a rescisão do contrato. Incontroversa, ainda a ruptura do vínculo, portanto, sem justa causa, o que enseja o dever de indenizar. Jurídica, pois, a condenação ao pagamento das vendas autorizadas, com a dedução da comissão devida. Não havendo cláusula penal ajustada, a indenização se resume, nas obrigações de pagamento em dinheiro, à atualização monetária e aos juros da mora (art. 404 do Código Civil), além dos encargos de sucumbência, estes de acordo com o disposto no Código de Processo Civil. Quanto aos danos emergentes e lucros cessantes, estes não de ser demonstrados no curso do processo de conhecimento, constituindo ônus da vítima, que deve pelo menos provar a existência do prejuízo e do nexos causais, ainda que o "quantum" possa ser eventualmente estabelecido em procedimento de liquidação na fase de cumprimento da sentença. Já no que toca ao dano moral, em se tratando de pessoa jurídica, a simples demora - que é a causa de pedir da indenização - não autoriza o acolhimento do pedido, até porque já está compensada pelos juros moratórios. Não há traço de qualquer repercussão patrimonial - com demonstração do nexos causais - entre a rescisão do contrato que a excluiu do Sistema Visa e a queda de seu faturamento ou ainda repercussão sobre o seu bom nome comercial. Assim sendo eram mesmo improcedentes os pedidos de condenação ao pagamento de lucros cessantes, danos emergentes e ressarcimento de dano moral. Daí a rejeição da pretensão recursal da autora. Por estes motivos, que se alinham a par dos fundamentos da r. sentença apelada, nega-se provimento-asis recursos.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO GARANTIDO COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. Aplicação do art. 515 do CPC. Incidência do princípio tantum devolutum quantum appellatum. INCIDÊNCIA DO Código de Defesa do Consumidor. Sendo o crédito fornecido ao consumidor pessoa física para a sua utilização na aquisição de bens no mercado como destinatário final, o dinheiro funciona como produto, implicando o reconhecimento da instituição bancária/financeira como fornecedora para fins de aplicação do CDC, nos termos do art. 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.078/90. Entendimento referendado pela Súmula nº 297 do STJ, de 12 de maio de 2004. DIREITO DO CONSUMIDOR À REVISÃO CONTRATUAL. O art. 6º, inciso V, da Lei nº 8.078/90 consagrou de forma pioneira o princípio da função social dos contratos, relativizando o

rigor do Pacta Sunt Servanda e permitindo ao consumidor a revisão do contrato em duas hipóteses: por abuso contemporâneo à contratação ou por onerosidade excessiva derivada de fato superveniente (Teoria da Imprevisão). Hipótese dos autos em que o desequilíbrio contratual já existia à época da contratação uma vez que o fornecedor inseriu unilateralmente nas cláusulas gerais do contrato de adesão obrigações claramente excessivas, a serem suportadas exclusivamente pelo consumidor.

TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. Juros reduzidos para 12% (doze por cento) ao ano, com fundamento exclusivamente no disposto no art. 52, inciso II c/c os arts. 39, inciso V e 51, inciso IV, todos da Lei nº 8.078/90. Desnecessário examinar argumentos constitucionais sobre o tema.

CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MP 2.170. No caso concreto trata-se de contrato de financiamento firmado já na vigência do Novo Código Civil, que permite a incidência da capitalização anual dos juros. Entretanto, a simples existência de legislação autorizando a incidência dessa forma de composição das parcelas, por si só, não tem o condão de presumir a sua contratação em todos os pactos dessa natureza, devendo, em cada caso, constar cláusula expressa informando o consumidor sobre a incidência desse encargo, sob pena de afronta as regras inseridas no CDC, quanto a clareza e a ostensividade necessárias a permitirem a imediata compreensão do conteúdo e do alcance das obrigações assumidas. Vedada a capitalização no caso concreto.

TERMO INICIAL DA MORA. Estando sub iudice a liquidez e, em via de consequência, a própria exigibilidade do crédito oriundo do contrato revisando, é de ser afastada com efeitos ex tunc a mora decorrente do inadimplemento de obrigações declaradas abusivas até que se apure o valor real do eventual débito ainda existente.

COMISSÃO DE PERMANÊNCIA (OU JUROS REMUNERATÓRIOS INCIDENTES NO PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA). Obrigação acessória que vai afastada, na esteira de jurisprudência consolidada. A correção monetária é suficiente, e mais confiável, para servir como fator de recomposição da perda do valor real da moeda, corroída pela inflação.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. Fixado o IGP-M/FGV como índice de correção monetária, eis que a jurisprudência indica ser o que melhor reflete a real perda inflacionária.

JUROS MORATÓRIOS. Mantidos em 1% (um por cento) ao mês.

COBRANÇA DE TARIFA E/OU TAXA NA CONCESSÃO DO FINANCIAMENTO. ABUSIVIDADE. Encargo contratual abusivo, porque evidencia vantagem exagerada da instituição financeira, visando acobertar as despesas de financiamento inerentes à operação de outorga de crédito. Inteligência do art. 51, IV do CDC.

DIREITO À COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS. Sendo apurada a existência de saldo devedor, devem ser compensados os pagamentos a maior feitos no curso da contratualidade.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Caso se verifique que o débito já está quitado, devem ser devolvidos os valores eventualmente pagos a maior, na forma simples, corrigidos pelo IGP-M desde o desembolso e com juros legais desde a citação.

APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. (TJRS; AC 70033397134; Campo Bom; Décima Terceira Câmara Cível; Relª Desª Angela Terezinha de Oliveira Brito; Julg. 12/11/2009; DJERS 30/03/2010)