

VOTO Nº : 13821

APEL.Nº : 991.08.054479-8

COMARCA : SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

APTE. : BANCO FININVEST S/A

APDO. : HILDA SOUZA LOPES (JUST GRAT)

"APELAÇÃO - REVISIONAL - CONTRATO - CARTÃO DE CRÉDITO - Legalidade da cobrança de juros que englobem o custo do financiamento e os encargos respectivos, à taxa por ela própria arbitrada, vez que está atuando como instituição financeira e esta não está sujeita ao limite imposto pelo Decreto nº 22.626/33, revogado pela Lei nº 4.595/64 - Apelo, neste aspecto, provido."

"APELAÇÃO - REVISIONAL - CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - Súmula 121 do STF - É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada - A única exceção que se abre está na capitalização mensal que se admite nas cédulas previstas em leis especiais, ou nos contratos celebrados após a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, de 30.03.2000, e suas reedições - Contrato firmado após a edição da MP - Ausência de cláusula expressa autorizadora da cobrança de juros capitalizados mensalmente - Apelo, neste aspecto, improvido".

"APELAÇÃO - REVISIONAL - CONTRATO - CARTÃO DE CRÉDITO - LIMITAÇÃO DE JUROS - Esta Câmara vem entendendo, antes mesmo da revogação do artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, que referido dispositivo não era auto-aplicável, dependendo, pois, de regulamentação - Entendimento hoje pacificado com a edição da Súmula nº 7 do "STF" - Decisão reformada - Apelo, neste aspecto, provido".

"APELAÇÃO - REVISIONAL - CONTRATO - CARTÃO DE CRÉDITO - ENCARGOS - PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA - Os encargos cobrados durante o período de inadimplência, tais como tarifas, juros e multa, desde que previstos expressamente nas faturas, são lícitos - Inteligência da Súmula

nº 596 do STF - Sentença reformada - Apelo, neste aspecto, provido".

"APELAÇÃO - REVISIONAL - CONTRATO - CARTÃO DE CRÉDITO - DEVOLUÇÃO DE QUANTIA - Cabível a devolução, de forma simples, como estabelecido na sentença - Apelo, neste aspecto, improvido".

"APELAÇÃO - REVISIONAL - CONTRATO - CARTÃO DE CRÉDITO - SENTENÇA - NULIDADE - ULTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - Determinado o recálculo do débito, em virtude do expurgo de encargos tido como indevidos, é consequência da decisão condenar o apelante ao pagamento de eventuais despesas, após a devida apuração, em sede de liquidação de sentença - Preliminar afastada - Apelo, neste aspecto, improvido".

Apelo do réu em face da r. sentença de procedência, proferida em ação revisional c.c. obrigação de fazer, repetição de indébito e pedido de indenização por danos morais.

Sustenta que a decisão contrariou o entendimento corrente consagrado pelo "CSTJ", quanto à possibilidade de incidência de juros capitalizados, em virtude da existência de expressa disposição legal a respeito do tema, qual seja, a MP nº 1963-17/00, reeditada sob o nº 2170-36/2001. A legalidade dos encargos cobrados do titular do cartão de crédito, em período de inadimplência, vem corroborada pelo entendimento jurisprudencial, ratificada pela Corte Federal. O §3º, do art. 192, da CF, jamais possuiu aplicação imediata, conforme o entendimento da Súmula nº 283 do "CSTJ". O julgado contraria a Súmula nº 648 do "STF". Nada há de abusivo ou nulo no contrato de cartão de crédito, face suas peculiaridades. A autora ainda é devedora, pois realizou pagamentos parciais, deixando um saldo devedor, e sobre este, incidem os encargos contratados. O ônus da inadimplência não podem ser repassados à empresa administradora. A devolução de quantia à autora deve ser afastada, vez que não pagou todo o débito contraído. Por fim, a imposição do ônus de custear eventual fase de liquidação, caracteriza julgamento "ultra petita", pois somente no momento oportuno deve ocorrer decisão acerca de tal procedimento. Requer o provimento do recurso, para reconhecer a validade do contrato firmado e o débito existente em nome da autora, reformando-se a r. sentença, para julgar improcedente a ação.

A apelada apresentou contra-razões (fls. 255/266), prequestionando matérias constitucionais e infraconstitucionais, além de Súmulas do "CSTJ" e do "STF".

É o relatório.

A autora pretende a revisão do contrato de cartão de crédito "FININVEST Especial", firmado junto à administradora de cartões, em 11.08.2004 (fls. 142/148).

O banco, regularmente citado às fls. 72/73, apresentou contestação intempestiva.

A r. sentença de fls. 212/232, julgou procedente a demanda, para, nos termos da legislação consumerista, determinar:

a) a descapitalização dos juros bancários e demais encargos no cartão de crédito, apontados na inicial;

b) a exclusão das tarifas e encargos debitados nas faturas do cartão, com exceção das anuidades;

c) a fixação de taxa de juros, para o período de utilização do cartão de crédito, como sendo correspondente à soma da correção monetária, calculada pelos índices da Tabela Prática do TJ, somados aos juros remuneratórios de 1,0% ao mês, ante a ausência de comprovação de pactuação desta taxa;

d) a restituição de todos os valores pagos indevidamente, corrigidos e acrescidos de juros da mora de 1% ao mês, a partir dos respectivos desembolsos;

e) devolução ou compensação do montante apurado em regular liquidação de sentença, cujo montante deverá ser corrigido monetariamente, de acordo com a Tabela Prática divulgada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, e acrescida dos juros de moratórios de 1% ao mês, a partir da data do último vencimento das faturas e até a data do efetivo pagamento.

Julgou, ainda, improcedente o pedido relativo a indenização por danos morais.

Contra a r. sentença insurge-se o réu.

Aplica-se, no julgamento, a regra prevista no art. 319 do CPC, no tocante a matéria de fato, ante a intempestividade da contestação do apelante.

Importante ressaltar, para a melhor compreensão do tema, que o contrato de cartão de crédito (fls. 142/148) é um contrato atípico e complexo, onde o banco serve de intermediário entre o titular do cartão e o fornecedor, para que entre estes se realize uma operação de compra e venda e de prestação de serviço.

O recurso captado, como é sabido, diz respeito à parcela não paga da fatura, a qual não pode ultrapassar 80% do valor do saldo devedor.

A administradora de cartões de crédito presta o serviço de captar recursos junto às instituições financeiras, atuando como tal, vez que, na condição de avalista, assume a responsabilidade de quitar o financiamento junto ao agente financeiro onde o recurso foi captado.

Ante a não juntada do contrato firmado entre as partes, deve prevalecer a cláusula do contrato padrão, que prevê o repasse dos custos da operação de crédito para o associado.

Não é suficiente que se acrescente a pequena fração equivalente a esses encargos, mas a cobrança do próprio encargo fixado.

O fato de haver previsão de uma remuneração pela garantia prestada, e pelos serviços prestados, não implica em potestatividade, não havendo, portanto, nulidade de cláusula, ante o disposto no art. 51, incisos IV, X e XII do Código de Defesa do Consumidor.

A autora efetuou pagamentos mensais, conforme demonstram as faturas juntadas (fls. 43/69), no valor do pagamento mínimo de cada fatura, correspondente a 20% do valor da dívida, utilizando-se, portanto, dos serviços oferecidos pelo cartão de crédito.

Referidos pagamentos, em regra, amortizam os juros e demais encargos anteriores, não sendo estes, teoricamente, incorporados ao saldo devedor utilizado como base para o cálculo dos juros do período subsequente.

A autora trouxe, no entanto, aos autos, trabalho pericial (fls. 27/42), unilateral, demonstrando a ocorrência da capitalização de juros.

Embora tivesse o apelante, quando da especificação de provas, oportunidade de realizar prova

pericial, produzindo prova em sentido contrário, quedou-se inerte, ao ser instado pelo d. magistrado "a quo".

A capitalização de juros, como é cediço, está vedada em nosso ordenamento jurídico, exceto nos casos previstos em legislação especial, até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30 de março de 2000, reeditada sob o número 2.170-36, de 23 de agosto de 2001, e tornada definitiva pela Emenda Constitucional nº 32/2001, a qual previu, em seu artigo 5º, a possibilidade da capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, desde que expressamente contratada.

No caso dos autos, entretanto, nem mesmo as faturas juntadas a prevêm expressamente, razão pela qual, deve ser a capitalização expurgada, exatamente como constou da r. sentença.

Quanto à limitação de juros, à taxa de 12% ao ano, tem razão o apelante.

Mesmo antes de ser revogada, a jurisprudência era firme no sentido de que o art. 192 da Constituição Federal era inaplicável, pois depende de regulamentação, entendimento hoje pacificado com a edição, pelo "STF", da Súmula Vinculante nº 7, in verbis:

"A NORMA DO §3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO, REVOGADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 40/2003, QUE LIMITAVA A TAXA DE JUROS REAIS A 12% AO ANO, TINHA SUA APLICAÇÃO CONDICIONADA À EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR."

Neste sentido:

"Juros Reais - Execução por título Extrajudicial - Nota promissória vinculada a borderô de desconto - **Limitação em 12% ao ano, com base no art. 192, § 3º, da CF - Impossibilidade - Dispositivo que depende de regulamentação para sua aplicação imediata** - Embargos do devedor improcedentes - Recurso improvido nesta parte (1º TAC - Rel. Correia Lima - 1ª Câmara - Apel. Nº 0791062-5/00 - Acórdão 34410 - Julg. 14-02-2000)".

Sobre o tema, já pacificou-se o entendimento no "CSTJ":

Súmula nº 283: "As empresa administradoras de cartões de crédito são instituições financeiras e, por isso, os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações da Lei de Usura".

Perfeitamente cabível, portanto, a aplicação dos juros previstos contratualmente.

Relativamente à cobrança de encargos, durante o período de inadimplência, igualmente assiste razão ao apelante.

Verifica-se nas faturas juntadas (fls. 47/69), a ocorrência de débitos de encargos contratuais, multa de 2%, juros de mora e custo de manutenção de conta.

Como já mencionado anteriormente, nada há de ilegal no fato da administradora do cartão cobrar juros que englobem o custo do financiamento e os encargos respectivos, à taxa por ela própria arbitrada.

Já no que tange a eventuais valores pagos indevidamente pela autora, estes deverão ser restituídos, na forma que constou na r. sentença.

A Súmula 159, do STF, dispõe que **"cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil"**.

Tal dispositivo corresponde ao art. 940, do NCCB.

Theotônio Negrão, em comentário ao art. 42, parágrafo único, diz que: **"o simples pagamento em excesso não autoriza a restituição dobrada: 'O § ún. do art. 42 do CDC deve ser interpretado sistematicamente. Na espécie, não há cobrança de dívida nem qualquer espécie de cobrança ofensiva, devendo ser aplicado o Código Civil, que prevê a restituição na forma simples e não em dobro"** (STJ-3ª T., REsp 893.648, Min. Nancy Andrighi, j. 2.10.08, DJ 15.10.08).

Portanto, havendo a cobrança excessiva, e sem provas de que a administradora de cartão de crédito agiu de má-fé, necessária a restituição dos valores em favor da consumidora, de forma simples, conforme constou na r. sentença.

Por fim, insurge-se o apelante, contra a parte final da r. sentença, que determinou, na hipótese de liquidação de sentença, que sejam as despesas processuais suportadas pelo banco sucumbente.

Sustenta que, neste ponto, houve julgamento "ultra petita", pois, somente no momento oportuno, é que deverá ocorrer decisão acerca do procedimento de liquidação.

Não lhe assiste razão.

Não há que se falar em julgamento "ultra petita". Este somente ocorre quando a sentença vai além do pedido, ou seja, concede algo a mais, quantitativamente, do que foi pedido.

O fato de o magistrado determinar, ante o recálculo da dívida, que o réu arque com eventuais custas, em razão da necessidade de perícia contábil, a ser apurada oportunamente em liquidação de sentença, não se trata de julgamento "ultra petita", mas de simples consequência da decisão proferida.

A r. sentença está embasada nos preceitos do CDC, e, a inaplicabilidade da legislação consumerista no caso em apreço, não foi objeto do apelo, sendo correta, portanto, a inversão do ônus nos termos do art. 6º, VIII, do CDC.

Fica mantida, portanto, a descapitalização dos juros e a restituição dos valores pagos indevidamente, de forma simples, o que trará impacto no valor da dívida desde a sua origem, devendo ser objeto de liquidação, a fim de apurar-se eventual saldo credor em favor da autora.

Diante da parcial procedência da ação, caracteriza-se a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com as custas processuais por ela despendidas, e com os honorários advocatícios de seus patronos, observados os limites da Lei nº 1060/50.

Postas estas premissas, dá-se parcial provimento ao recurso, para declarar lícita a cobrança de encargos de financiamento, durante o período de inadimplência, e para desincumbir o banco de limitar a taxa de juros, nos exatos moldes acima expostos.

Salles Vieira, Relator.