AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA \_\_\_\_\_VARA CÍVEL DA COMARCA DE\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_,(Qualificação) portador da CI. Com o RG nº. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, por seu procurador judicial que ao final assina, advogado regularmente inscrito na OAB/... n. \_\_\_\_\_\_\_\_\_, com escritório profissional à \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, onde recebe avisos e intimações, vêm respeitosamente perante Vossa Excelência, com fulcro nos artigos 6º, VIII, e 51, IV, § 1º, I, da Lei nº 8.078/90, e art. 4º, I, do CPC, ingressar com a presente

**AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO**

**DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO**

em face de \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, (Qualificação), inscrita no CNPJ/MF n. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, com sede à \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, na cidade e comarca de \_\_\_\_\_\_\_\_, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

O autor adquiriu junto à empresa ré um crédito no valor de R$\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_. Ocorre que, o mesmo foi sendo pago periodicamente, até atingir o estado de quitação. Porém, qual não foi a surpresa do ora autor, ao se deparar com o totalização do valor pago, isto é, R$\_\_\_\_\_\_\_\_\_. Quer dizer, o autor pagou R$\_\_\_\_\_\_\_ acima do valor inicialmente contratado, qual seja, R$\_\_\_\_\_\_\_\_\_.

Temos como certo que, o ora autor não depositou algumas parcelas nas datas estipuladas e por isso acarretou uma série de cobrança de juros, mas também sabemos que a cobrança do juros não pode ser abusiva de tal forma que prive o devedor de condições mínimas de pagamento e de sua subsistência, além de gerar uma imensa incerteza no quanto deve pagar.

Desta forma, para não ver seu nome incluso nos órgãos de restrição de crédito o autor continuou a pagar os valores constantes dos boletos que recebia mensalmente, até finalizar a operação da empresa-ré, obtendo assim sua quitação (conforme comprovantes em anexo). Ocorre que ao final do pagamento percebeu que o valor pago avançava bastante naquilo que tinha recebido da empresa-ré totalizando uma diferença exorbitante que totaliza R$\_\_\_\_\_\_\_\_. Verdadeiro absurdo!

Ora, fica claro, que a empresa-ré, valendo-se da sua condição de fornecedor de crédito, passou a efetivamente espoliar o autor com sua voracidade na cobrança de juros, taxas, multas, dentre outros débitos indevidos e desautorizados que lança em contas corrente, com o que sequer podem contra-argumentar, a não ser sujeitarem-se às imposições desse ente financeiro que simplesmente leva à quebra qualquer pessoa, que infelizmente, necessitam recorrer às agências bancárias para tentar solver dívidas e custear sua atividade.

I. – DO CABIMENTO DA AÇÃO REVISIONAL

A Constituição Federal de 1988 preceitua que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

O interesse de agir ou interesse processual previsto em nosso ordenamento jurídico se resume no trinômio: necessidade, utilidade e adequação do provimento jurisdicional.

A necessidade, por seu istmo, é a necessidade e utilidade do bem da vida que se quer. A possibilidade jurídica do pedido decorre da não vedação do pedido pela ordem jurídica vigente. A legitimidade é a pertinência subjetiva da ação, na lição de BUZAID.

Nas palavras do jurista HUMBERTO THEODORO JUNIOR, o interesse de agir:

“Surge da necessidade de obter através do processo a proteção ao interesse substancial. Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade.”

O Autor adquiriu um empréstimo junto a empresa-ré, sem Art. 5, XXXV. Revista Brasileira de Direito Processual, Uberaba, Vol. 13/39. Oportunidade de definir cláusulas e condições contratuais que melhor lhe conviesse, ou seja: não houve comutatividade nem bilateralidade, mas IMPOSIÇÃO.

O referido pacto somente ocorreu devido ao momento econômico que o país atravessa, sem perspectiva inflacionária, no entanto, não sabia que as imposições tornar-se-iam excessivamente onerosas, o que pode ser aferido mediante os cálculos acostados no presente, que demonstram uns pagamentos a maior realizados pelo Autor.

Assim o cabimento da ação revisional, cumulada com os demais pedidos, é inconteste, pois o atual Código de defesa do Consumidor garante a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações consideradas desproporcionais e sua conseqüente revisão (art. 6º, V).

O CDC permite sejam declaradas nulas cláusulas que estabeleçam obrigações iníquas, abusivas e incompatíveis com a boa-fé e a equidade, e que ofendem princípios fundamentais do sistema jurídico atual.3

O interesse processual neste caso foi reconhecido pelo Superior Tribunal de justiça, como se vê:

CDC, art. 51, IV, § 1º, I.

“Incidindo a incerteza sobre uma relação jurídica (...), gerando a lide latente ou potencial, manifestado o conflito de interesses, para dirimir a dúvida e evitar a concretude do conflito, a Ação Declaratória é idônea para sua finalidade, justificada por manifesto interesse jurídico (art. 4º, I, e parágrafo único, do CPC).”

Frise-se que as portas do Poder Judiciário, por ordem constitucional, estão sempre abertas ao jurisdicionado que teve, ou tem conflito de interesses instalado com outrem, cuja autoridade judicial é a única a dispor do poder de conceder-lhe a outorga requerida.

Assim, pretendem os Autores ver revisados todos os encargos, taxas, tarifas e juros aplicados durante a movimentação contratual, desde o início da contratação do empréstimo.

II. - DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI 8.078/90)

A norma do Código de Defesa do Consumidor é perfeitamente aplicável à relação jurídico-contratual havida entre o tomador do empréstimo bancário e a instituição financeira.

Destaque-se que as atividades realizadas pelas instituições financeiras e bancos são mercantis.

RSTJ 69/204.

O Regulamento 737, em seu artigo 19, §2º, considera mercância, as operações de câmbio, banco e corretagem.

Já a Lei 6.404/76, em seu art. 2º, § 1º, determina que qualquer que seja o objeto, a companhia é mercantil e se rege pelas leis e usos do comércio.

Desta forma, se todos os bancos são organizados sob a forma de sociedades anônimas, eles exercem atividade comercial, mesmo os bancos cooperativos como no presente caso.

Assim, não resta dúvida que o correntista se coloca na exata situação de consumidor, pois conforme estabelece o artigo 3º, § 2º, do CDC:

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 trabalhistas (destaque inexistente no original).

Nas palavras de JOSÉ CRETELLA JÚNIOR:

“Toda a atividade de natureza bancária, fornecida no mercado de consumos é classificada como serviço, suscetível, sim, de ser objeto de relação de consumo, desde que remunerada.”

No mesmo sentido, o Prof. ARNOLDO WALD, ensina que:

O campo de aplicação do Código de Defesa do Consumidor é amplo, abrangendo as atividades financeiras quer quanto à prestação de serviços aos seus clientes, como na concessão de financiamento para aquisição de bens. As atividades bancárias estão inseridas no disposto no art. 3º, § 2º, do CDC.6

Conclui-se que o produto dos bancos é o dinheiro ou o crédito disponibilizado ao consumidor (bem juridicamente consumível), enquadrando-se, o mesmo como fornecedor.

Por ser consumidor final do produto oferecido pelos bancos (prestação de serviços) as pessoas físicas e mesmo as jurídicas se enquadram na definição de consumidores assim definido pelo § 2º, do artigo 3º, do CDC:

Consumidor nos termos do art. 2º do CDC, “é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Sendo certo que o dinheiro é um bem consumível, é evidente a qualidade de consumidor daquele que adquire empréstimo perante instituição financeira.

Comentários ao Código do Consumidor, Ed. Forense, 1.992, pág. 16.

Assim, os bens de consumo não são apenas os materialmente consumíveis, mas os juridicamente consumíveis, como ensina

NELSON NERY JÚNIOR.

A Segunda Seção do STJ aprovou recentemente a Súmula 297, que dispõe:

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. (Precedentes: REsp nº 106.888-PR, 2ª Seção, DJ de 5/8/02; ; REsp nº 298.369-RS, 3ª Turma, DJ de 25/8/03, e REsp nº 57.974-RS, 4ª Turma, DJ de 29/5/ 95).

A matéria restava em discussão apenas no âmbito do STF, através da ADIn nº 2591 proposta pela FEBRABRAN, que fora julgada recentemente, onde por maioria, os Eminentes Ministros julgaram improcedente a ação proposta contra o § 2º do art. 3º do CDC, reconhecendo definitivamente que os bancos sujeitam-se às regras do CDC.

Para os Ministros do STF o CDC não veio para regular as relações entre as instituições do Sistema Financeiro Nacional e os clientes sob o ângulo estritamente financeiro, mas sim para dispor sobre as relações de consumo entre bancos e clientes.

Nesse sentido argumentaram que “não há como nem por In Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Forense, 1991, pp. 302-311. onde sustentar, convincentemente, que o CDC teria derrogado de forma inconstitucional a Lei nº 4.595/64, norma sobre o sistema financeiro”.

Para o Ministro Marco Aurélio o CDC não representa risco ao Sistema Financeiro Nacional, destacando, inclusive, a crescente lucratividade dos bancos para afastar o pensamento de que o CDC repercutiu de forma danosa em relação aos bancos.

O Ministro Celso de Mello seguiu o mesmo entendimento e ressaltou que a proteção ao consumidor qualifica-se como valor constitucional. Para o Ministro, as atividades econômicas estão sujeitas à ação de fiscalização e normativa do Poder Público, pois o Estado é agente regulador da atividade negocial e tem o dever de evitar práticas abusivas por parte das instituições bancárias.

A Ministra Ellen Gracie, também entendeu que as relações de consumo nas atividades bancárias devem ser protegidas pelo CDC.

Assim, comprovado efetivo vínculo de consumo existente entre os primeiros Autores (consumidores) e o banco Réu (prestador de serviço de natureza financeira), deve ser declarada a existência da relação de consumo, devendo ser aplicada a norma expressa no CDC, inclusive no que tange à inversão do ônus da prova.

III. – DOS J U R O S / LIMITAÇÃO EM 12% - POSSIBILIDADE CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – APLICAÇÃO DO ART. 51, IV E XV.

O banco Réu cobra na conta-corrente dos primeiros Autores juros variáveis entre 5% chegando até 10% ao mês, ou seja, taxa anual de até 120% e tais juros, lançados mês a mês, acrescidos de IOF (Imposto sobre Operações Financeiras), que passam a integrar o saldo devedor ocorrendo o anatocismo, ou seja, juros Sobre juros.

Já em relação aos contratos de empréstimos e capital de giro, embora os primeiros Autores não dispunham de todos aqueles que foram celebrados ao longo dos últimos anos (por isto é que requer a intimação do Réu, ao final, para que os acoste), estes foram refeitos a juros que variam entre 5% a 6% a.m., bastando para isto ver os percentuais lançados nas planilha discriminada de cálculo acostadas á presente.

Ressalte-se que a impossibilidade de pagamento também se devia aos débitos lançados indevidamente em conta-corrente, gerando saldo insuficiente, quando na verdade o Autor poderia quitar os primeiros débitos a juros subsidiados, não fossem os lançamentos indevidos em suas contas-corrente que geraram débitos em verdadeira “bola de neve”, conforme prova a perícia contábil prévia elaborada e acostada à presente.

Apesar de ter sido suprimido por emenda constitucional o dispositivo da CF/88 que limitava a taxa de juros reais em 12% a.a., é sabido que independentemente da mencionada limitação, a jurisprudência vem recepcionando entendimento de ser abusiva a incidência de juros superiores a 12% ao ano.

Tal conclusão deflui da realidade econômica que o país atravessa, sobretudo pelo crescimento vertiginoso da economia, em razão da política de redução dos lucros a patamares reais.

A margem de lucro exorbitante que os bancos recebem — só para Vossa Excelência ter uma idéia, recentemente, o Banco Itaú S.A. apresentou sua margem de lucro: superou 3 bilhões de reais somente de lucro líquido —, acaba por inviabilizar qualquer atividade comercial.

Ao julgar a Apelação Cível nº 00.002959-9, da Comarca de Joinville, o Des. Catarinense TRINDADE SANTOS, aprofundou de vez o tema, ao decidir, em tom de desabafo:

Nessa conjuntura, não é possível admitir-se que as instituições financeiras continuem a taxar os juros dos empréstimos que fazem em índices irrazoáveis e totalmente inaceitáveis nos atuais padrões da nossa economia, juros esses impossíveis de serem atendidos pelos mutuários, cujas atividades econômicas mantém-se reduzidas, com os salários e ganhos estabilizados, havendo nítido empobrecimento de uma das partes com benefícios verdadeiramente escorchantes para a outra.

A relativa estabilidade trazida pelo Plano Real está a demonstrar que nos contratos de adesão, unilateralmente impostos os encargos excessivos, estes atingem a base do contrato, afetando sua própria bilateralidade, sendo imprevisíveis os seus efeitos.

E, convenhamos: juros remuneratórios, à taxa mensal de 5,50%, como os impostos pela entidade bancária promovente da ação monitória aqui ventilada, é convenção iníqua, abusiva, colocando o consumidor ou seja, o cliente bancário, em desvantagem exagerada, sendo, de outro lado, incompatível com os princípios da boa-fé e da equidade que devem nortear todas as relações de consumo.

Referentemente à limitação dos juros, em sendo assim, deve-se tomar como foco centralizador, antes de tudo, o conteúdo essencial dos contratos, conteúdo esse que deve ter por base nuclear o equilíbrio, a equidade e a comutatividade. Isso impõe ao julgador repelir a abusividade e a excessiva onerosidade impostas por uma das partes à outra, cabendo-lhe atentar para os princípios inseridos, a respeito, no Código Civil e, mormente, no Código de Defesa do Consumidor, identificando a cobrança de juros extorsivos, estabelecendo-os, então, em limites razoavelmente aceitáveis.

Há que se considerar, aqui, que as instituições financeiras é que, via de regra, nas relações de crédito estabelecidas com os usuários, definem unilateralmente as taxas de juros, taxas essas inservíveis como justos indicadores de patamares aceitáveis, eis que guardam eles relação apenas com os seus próprios interesses, tornando preponderante a sua superioridade negocial, com o fito de obterem uma alta lucratividade, em sendo o lucro o seu interesse primordial.

Examinada a questão sob a óptica do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, é de concluir-se que, num regime de moeda estável e numa economia de tendência deflacionária, nem a analogia, nem os costumes, nem os princípios gerais de direito admitem a cobrança de juros anuais excedentes à taxa de 12%.

Pela analogia, há que se observar que, nos países industrializados e de economia estabilizada, esses juros raramente excedem à taxa de 6% ao ano.

Tendo o nosso País vivido, por longos tempos, numa espiral inflacionária verdadeiramente desenfreada, dela emergindo para um regime monetário de relativa estabilização, mandam os costumes que os juros acompanhem a taxa inflacionária desse regime.

Enquanto isso, aos princípios gerais de direito repugna a iniquidade, a violência econômica imposta pelos financeiramente mais fortes aos menos privilegiados, a usura e os ganhos desmedidos.

Pactuar-se com a cobrança de juros sem limite, mormente em contratos de adesão, equivale a coonestar uma prática abusiva totalmente divorciada da atual conjuntura econômica e dos preceitos do Código de Proteção do Consumidor, o que faz nula a cláusula contratual chanceladora da cobrança de juros ilimitados e vexatórios, como se constata na hipótese aqui sob apreciação.

A linha de compreensão que aqui se perfilha, funda-se, acima de tudo, numa interpretação consumerista das cláusulas inseridas no contrato que deu azo à ação monitória deduzida.

Isso por reconhecer-se a absoluta e premente necessidade da adoção de uma política judiciária que, em observância à ordem jurídica estabelecida (art. 5º, III da CF/88), a ser utilizada como um freio à verdadeira barbárie financeira que domina de forma impune a política dos juros no país.

(...) As taxas de juros propostas pelo art. 1.062 do Código Civil e pelo Decreto n. 22.626/33 se constituem em parâmetros justos e aceitáveis para que se defina um limite para a cobrança de juros, propiciando, ao mesmo tempo, uma razoável remuneração às instituições financeiras e a asseguração, aos consumidores, de uma onerosidade adequada à sua posição contratual.

Sendo assim, nessa espécie contratual, nula é a cláusula que preveja a fixação e a cobrança de juros superiores a 12% ao ano, vez que a estipulação do preço do dinheiro encontra limite no princípio da eqüidade retributiva dos negócios jurídicos de con26 sumo, com a abusividade negocial e a onerosidade excessiva decorrente da violação da taxa máxima caracterizando conduta de lesa-cidadania, posto promover o enriquecimento ilícito do credor e o simultâneo empobrecimento sem causa do devedor.”

Ora, a cobrança de juros acima do limite de 12%, ainda que sob o manto da EC nº 40/03, foge do princípio da liberdade de contratar, pois estabelece prestação desproporcional, iníqua, abusiva e incompatível com a boa-fé, ofendendo por isso princípios fundamentais do sistema jurídico atual, sobretudo o disposto no art. 51, inciso IV e XV, do CDC, que dispõem:

São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a eqüidade;

(...)

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;

Não há que prevalecer o disposto na EC nº 40/03, uma vez que as normas insculpidas no CDC são de ordem pública e prevalecem sobre as demais que contra ele se conflitam.

O princípio de Ordem Pública, insculpido no art. 4º da CF/ 88, vincula tanto a Ordem Pública, quanto a Jurídico-Econômica, como brilhantemente leciona JOSÉ GERALDO BRITO FILOMENO sobre o assunto:

(...) destaque-se que as normas ora instituídas são de ordem pública e interesse social, o que equivale dizer que são inderrogáveis por vontade dos interessados em determinada relação de consumo, (...).

Desta forma deve ser reconhecida a nulidade da cobrança de juros superiores a 12% ao ano, em atenção aos artigos supra mencionados, sobretudo porque a jurisprudência dos nossos tribunais, com precedentes recentes do TJRS, pacificou o entendimento de que:

Os juros remuneratórios devem respeitar o limite de 12% ao ano, ao contrário dos 9,90% ao mês pactuados, por aplicação do art. 51, IV do CDC, e art. 192, § 3º, da Constituição Federal, vigente na época da pactuação, em consonância com os ditames do Decreto nº 22.626/33.10

Os juros remuneratórios encontram-se limitados em 12% Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto, 4ª Edição, Forense Universitária, pág. 23. 10 TJRS, APC 70005777008, 2ª C.Cív.Esp., Rel. Des. Antônio Vinícius Amaro da Silveira, J. 02.12.03. a.a., pelos artigos arts. 39, V, e 51, IV, e § 1º, do CDC, e pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 22.626/33.11

No mesmo sentido, colhe-se o seguinte entendimento:

Os contratos bancários encontram-se inseridos na exegese da relação de consumo, seja pelo contido no art. 3º, § 2º, seja pelas disposições do art. 29, ambos do CODECON.

Irresignação desprovida. Juros remuneratórios. Abusividade e lesividade. Aplicação do CDC. Fixação do percentual em 12% ao ano. A abusividade da cobrança de juros permite o controle judicial do contrato, sob a égide do microssistema do Código de

Defesa do Consumidor. Limitação por analogia ao critério legal.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em recente decisão de lavra do Desembargador CLAUDIR FIDELIS FACCENDA, assim se pronunciou sobre o tema:

JUROS REMUNERATÓRIOS.

Quanto aos juros remuneratórios, já era sabido que mesmo depois do pronunciamento do egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso na antiga ADIn nº 4-7/DF, podiam ser pactuados 11 TJRS, APC 70002078335, 9ª C.Cív., Rel. Des. Nereu José Giacomolli, J. 10.12.03. 12 TJRS, APC 70007506108, 12ª C.Cív., Relª Desª Naele Ochoa Piazzeta, J. pelas partes interessadas, podendo ultrapassar os 12% ao ano, já que a regulamentação da norma constitucional (art. 192, § 3º, da CF) nunca foi feita. Competentes, por isso, dentro das regras infraconstitucionais, o Banco Central e o Conselho Monetário Nacional para dizer das taxas.

Hoje, não há falar-se da regulamentação do § 3º, do artigo 192, da CF, diante da Emenda Constitucional nº 40, de 29 de maio de 2003 que, além de alterar o referido artigo, revogou todos os seus incisos e parágrafos, inclusive o terceiro que justamente carecia de regulamentação já que dispunha sobre o limite máximo das taxas de juros.

Todavia, apesar da não limitação constitucional dos juros, os contratos bancários não escapam do controle judicial via Código de Defesa do Consumidor. Este diploma, em vários dispositivos, protege o consumidor hipossuficiente diante do sistema bancário que, em razão do monopólio, impõe sua vontade no momento de contratar. Os contratos, quase sempre de adesão, restam firmados sem qualquer possibilidade de discussão por uma das partes. Por isso, pontualmente, caso a caso, o judiciário está autorizado a declarar a nulidade das cláusulas leoninas, abusivas, que tragam onerosidade excessiva ao consumidor, nos termos do art. 51, inc. IV, do CDC

Não podemos olvidar que o Código de Defesa do Consumidor, ao prever a possibilidade de revisão das cláusulas que tragam uma desvantagem excessiva para o consumidor, busca implantar uma relação de eqüidade entre as partes.

Quando a taxa de juros for abusiva, mostra-se necessária a intervenção do poder judiciário para que seja estabelecida uma relação de equilíbrio entre o banco e seu cliente, onde não seja imposta uma prestação por demais onerosa a este, ao passo que isso não signifique uma perda excessiva àquele.

Assim, tenho que os juros remuneratórios devem ser limitados com base na taxa SELIC, a qual é utilizada para remunerar os títulos públicos e pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, de acordo com o disposto nos artigos 5º, §3º e 43, parágrafo único da Lei 9.430/96.

A taxa SELIC se constitui em um índice oficial que reflete as condições momentâneas do mercado, de vez que a mesma se decompõe em taxa de juros e taxa de inflação no período considerado.

Ademais, a taxa é mensalmente divulgada pelo Banco Central, sendo que a mesma garante ao banco remuneração igual a dos títulos públicos. Assim, considerando que o governo é o agente que apresenta menor risco, por consequência, a referida taxa traduz um risco mínimo, o que faz com que nenhuma das partes tenha prejuízo, mantendo-se o equilíbrio contratual.

O Código de Defesa do Consumidor veio para cumprir um preceito constitucional, sendo que a sua relação jurídica se aplica a todos os contratos que geram relação de consumo e, em especial, os bancários.

Ainda, acrescente-se que a taxa de juros deve ser limitada, em atenção à nova realidade sócio-econômica do país, advinda da implementação do Plano Real, devendo o Tribunal interferir nos contratos, para que sejam observados os limites da justiça e da eqüidade.

Os juros estão limitados em 12% ao ano pelo art. 192, § 3º, da CF e pela Lei de Usura, além do que, cuidando-se de hipótese de pactuação abusiva de juros considerada a conjuntura econômica atual do país, provocando onerosidade excessiva em detrimento do consumidor, deve ser nulificada a respectiva cláusula, com aplicação do disposto no art. 51, IV e parágrafo 1º, inciso III, do CDC, considerada a nova ordem pública instalada com o Plano Real.

Desta forma, deve ser declarada a nulidade da cobrança de juros acima de 12% a.a., por aplicação do art. 51, IV e XV, do CDC, devendo ser revisada a contratação na conta-corrente e 13 TAPR, Ap. Cível 0169466-4, Desembargador Manassés de Albuquerque, 8ª Câmara Cível, j: 07/05/01. TAPR, Ap. Cível nº 0265502-1, Rel. Desembargador Hélio Henrique Lopes Fernandes Lima, j. 31.8.04, DJ 6712. também nos contratos de empréstimo, de limite de crédito, e desconto de títulos, fixando-se os juros em 1% ao mês.

IV. – DOS J U R O S / LIMITAÇÃO EM 12% - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANALOGIA

Os contratos firmados entre as partes têm como base jurídica a eqüidade e o equilíbrio dos contratantes, mesmo tendo a onerosidade ínsita a sua natureza.

Nesse ínterim, cabe ao Estado-Juiz resguardar aqueles caracteres, exercendo a função social da judicatura.

Assim nos termos do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil a base legal para a limitação dos juros acima apontada, in verbis:

“Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

Têm-se que nenhuma das fontes do Direito admite que as instituições financeiras façam incidir nos contratos entabulados com seus clientes taxas de juros superiores a 12% ao ano.

O próprio art. 192, § 3º, da CF/88, alterado pela EC 40/ 03 é omisso neste sentido, dizendo apenas que depende de lei complementar neste sentido.

A respeito do tema, a lição do mestre Pontes de Miranda:

Se a permissão de juros há de ser a regra, nem por isso há de o Estado permitir os juros extorsivos que levam à exploração do trabalho humano para a ganância dos usurários(...)

O colendo Superior Tribunal de Justiça tem o seguinte entendimento:

A revisão da taxa de juros é uma possibilidade que decorre do direito de o contratante submeter ao juiz toda a questão que envolva a alegação de abusividade de cláusula contratual.

Nesse sentido, as regras do CDC vieram, corroborando o acima exposto, acoimar de nulidade as cláusulas abusivas inseridas em contratos de adesão, como nos presentes autos, que causam excessiva onerosidade, a teor de seu artigo 51, inciso IV:

São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem

Tratado de Direito Privado. São Paulo : Revista dos Tribunais. 3ª ed. 2ª reimpressão. Tomo XXIV. p. 18 REsp n. 164.345/RS, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 12.05.98. gem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a eqüidade;

Não há que se questionar o caráter de adesão do contrato em tela, pois as cláusulas foram prévia e unilateralmente estabelecidas pela instituição financeira Ré, não deixando aos consumidores, Autores, qualquer possibilidade de negociar os termos da contratação.

No caso em tela, não há que se furtar à desvantagem do Autor frente à instituição financeira, pois o crédito contratado foi por demais remunerado desde que a conta foi aberta, devendo ser devolvido todo valor pago a maior, qual seja, R$\_\_\_\_\_\_\_\_, sob pena de privilegiarmos o enriquecimento indevido.

Esta é a linha de entendimento do Egrégio tribunal de Justiça de Santa Catarina:

Sendo assim, nessa espécie contratual, nula é a cláusula que preveja a fixação a cobrança de juros superiores a 12% ao ano, vez que a estipulação do preço do dinheiro encontra limite no princípio da eqüidade retributiva dos negócios jurídicos de consumo, com a abusividade negocial e a onerosidade excessiva decorrente da violação da taxa máxima caracterizando conduta de lesa-cidadania, posto promover o enriquecimento ilícito do credor e o simultâneo empobrecimento sem causa do devedor. TJSC, Ap. Cível 2000.002959-9, de Joinville, Des. Trindade Santos.

No mesmo sentido tem decidido o colendo Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO REVISIONAL DE RELAÇÃO CONTRATUAL - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATORIOS E MORATORIOS – CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - APLICABILIDADE DO CDC.

Os contratos bancários estão sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, sendo passível de revisão cláusulas abusivas. Nos contratos bilaterais sinalagmáticos os juros remuneratórios abusivos devem ser limitados a 12% ao ano, em face da relativa reciprocidade que deve haver entre as obrigações dos contratantes. Juros moratórios.

Quantum que não pode ultrapassar o limite de 12% ao ano.

A capitalização mensal dos juros só é permitida nas notas de crédito comercial, rural ou industrial, e desde que expressamente pactuadas.

Destaque-se que a percentagem adotada para limitar os juros remuneratórios, não foi estabelecida aleatoriamente, mas sim, consubstanciada em dispositivos legais que indicam ser a mesma adequada para remunerar o capital objeto de contrato de mútuo.

Veja que o Código Civil de 1916, em seu art. 1.062, já indicava a aplicação dos juros remuneratórios no máximo de 12% TJRS, Ap. Cível n. 70005864616, de Porto Alegre, Rel.: Des. Victor Luiz Barcellos Lima, julgado em 23/03/2004. ao ano.

Além disso, o novo Código Civil, no artigo 591 c/c art. 406, que remete implicitamente ao art. 161, §1º do CTN, indicam aquele mesmo índice.

Cabe destacar neste ponto, a lição de Tereza Ancona Lopes, quando comenta o art. 591 do CC:

A grande questão nesse ponto é definir-se se os bancos estão ou não sujeitos ao limite fixado pelo artigo em questão quanto à cobrança de juros. Ou seja, impõe-se analisar se a cobrança de juros no mútuo bancário está limitada à taxa fixada no art. 591.

A partir da análise do referido artigo é possível inferir que os bancos estão sujeitos à taxa nele fixada, uma vez que ele, expressamente refere-se ao mútuo destinado a fins econômicos (...), sendo que, certamente, as atividades desenvolvidas pelos bancos destinam-se a fins econômicos.

Em sendo assim, os juros cobrados pelos bancos, sejam eles remuneratórios ou moratórios, não poderão exceder, sob pena de redução, à taxa a que se refere o art. 406, permitida, todavia, a capitalização anual.

Diante disso, conclui-se que juros compensatórios de 12% ao ano são suficientes para remunerar o valor concedido através de um mútuo bancário.

Desta forma, deve ser revista a contratação, desde o seu início, tendo em vista a abusividade do encargo exigido pelo credor, que supera em muito os 12% ao ano, pois se traduz em obrigação abusiva frente as normas estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor.

V. – DOS J U R O S - TAXA EXCEDENTE A 12% -NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL

Verifica-se nos extratos de conta corrente dos primeiros Autores, bem como nos contratos acostados à presente que o banco requerido cobrou durante a movimentação financeira, de capital de giro e empréstimos, juros pré-fixados acima de 12%.20

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem decidido que o banco que pretende cobrar juros acima do previsto no Decreto nº 22.626/33 e também da EC 40/03, deve provar que está autorizado pelo CMN, pois somente assim tem aplicação a Lei nº 4.595/64, artigo 4º, inciso IX, que permite às instituições finan In Comentários ao Código Civil, coordenação de Antônio Junqueira de Azevedo,

v. 7, São Paulo: Saraiva, 2003, p. 179. 20 Média de 7% ao mês, ou 126% a.a.

ceiras a prática de juros acima do previsto na lei.

Ocorre que o banco não possui autorização para cobrar juros excedentes ao limite de 12%, ou não provou que está autorizado para tanto.

Sobre esse assunto já decidiu o TARGS na ap. Cível nº 194.064226:

“O banco não comprovou e nos autos não existe prova objetiva e material de que o mesmo estava autorizado a praticar a taxa de juros incidente, na sua formação complexiva, de juros e correção monetária”.

“Então, afastado, no caso, o aspecto da limitação constitucional a inconformidade do apelante não merece acolhimento, devendo prevalecer a taxa de juros no percentual de 12% a.a., com base no art. 1º da lei de usura e com suporte nos precedentes do STF antes apontados, porquanto o exeqüente apelante, não comprovou nos autos que estava autorizado pelo Banco

Central do Brasil a praticar taxas de juros incidentes.”

Essa tese foi sufragada pelo STJ, como se infere do julgado de lavra do Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, quando do julgamento do Resp. 207604/SP, publicado no DJU de 16.08.1999,

JUROS. LIMITE. SÚMULA 596/STF. CAPITALIZAÇÃO.

Recurso conhecido para permitir a cobrança de juros de 12% a.a., sem capitalização em face da peculiaridade do caso.

As instituições que integram o Sistema Financeiro Nacional podem cobrar juros acima desses limites, fixados pelo Conselho Monetário Nacional (art. 4º, inciso IX, da Lei 4.595/64; Súmula 596/STF).

Para praticar juros acima dos limites legais, o credor deve demonstrar nos autos a existência de autorização da autoridade financeira (CMN), bastando para isso a indicação da resolução que a contenha.

Ainda:

De acordo com os precedentes desta Turma, para cobrar juros acima da taxa legalmente prevista, seja no Código Civil, seja na Lei de Usura (Dec. n. 22.626/33), a instituição financeira deve demonstrar estar a isto autorizada pelo Conselho Monetário Nacional.

(...) esse requisito (a autorização do Conselho Monetário Nacional) exsurge como elemento constitutivo do direito da instição. STJ, REsp n. 98.616/RS, 4ª Turma, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU de 03.02.97. STJ, REsp n. 207.604/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

Instituição bancária de cobrar os juros às taxas pactuadas, sendo certo que, por isso, caberia ao exequente provar a existência do mesmo, exatamente por aplicação do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil.23

O E. Tribunal de Alçada do Paraná, em recente decisão, também já se pronunciou sobre o assunto: Juros remuneratórios. A ausência de autorização do conselho monetário nacional (CMN) para a cobrança destes juros conduz ao limite de cobrança de 12% ao ano.24

Portanto, a cobrança de juros acima do limite legal que se entende possível depois da edição da Lei 4.595/64, da qual é fruto da Súmula 596/STF, ainda em vigor, está condicionada à existência da autorização do Conselho Monetário Nacional, pois é como base no art. 4º, inciso IX, daquele diploma que o CMN pode limitar a incidência das taxas de juros aplicadas no mercado.

Assim, deve a contratação ser revisada desde o início, expungindo-se da conta-corrente, desde o início da movimentação, os encargos aplicados pelo banco, devendo seguir a regra do disposto no Decreto 22.626/33, limitando-se os juros em 1% 23 STJ, REsp n. 79.597/RS. 24 TAPR, Apelação Cível 0123839-1, Ac. 11313 Juiz Conv. Eugênio Achille Grandinetti, Terceira Câmara Cível, Revisor: Juiz Conv. Renato Lopes de Paiva unânime, Julg: 23/03/99, DJ: 09/04/99 ao mês.

VI. - DA IMPOSSIBILIADADE DE CAPITALIZAÇÃO DE JUROS / ANATOCISMO

Verifica-se que o banco Réu, durante a movimentação contratual, capitalizou os juros sob o manto de outras entidades do Sistema Financeiro, em sentido totalmente contrário às normas de peso constitucional.

Tal prática configura o chamado anatocismo, vedado pela ordem jurídica.

A capitalização dos juros foi banida, ficando vedada sua prática desde a promulgação da Lei de Usura (Decreto nº 22.626/ 33), que modificou o disposto no antigo art. 1.262, do CC, culminando com a edição da Súmula 121, do STF.

A Lei nº 4.595/64, ainda que conferindo ao CMN o poder de fixar os limites das taxas de juros e outros encargos, liberou as instituições financeiras integrantes do sistema financeiro nacional apenas das disposições relativas a taxas, e não no que concerne à capitalização, que continua vedada.

A capitalização dos juros consiste na operação matemática de contagem de juros dos juros já contados. Trata-se, na prática, de método que faz aumentar o valor do capital tomado, acrescendo-lhe valores que somente podem ser obtidos pela aplicação composta dos juros.

Há que se ressaltar ainda, que a Súmula nº 596, do Pretório Excelso, nem restaurou o art. 1.262, do Código Civil, nem revogou a Súmula nº 121, do mesmo Tribunal. É mero esclarecimento da aplicação das diversas correntes interpretadoras de um dado momento fático-jurídico da economia. Não se contrapõem nem se anulam. São instrumentos do Direito, que devem ser utilizados de forma inteligente e consoante.

O Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, no julgamento do Recurso Especial nº 59.416-2, da 4ª turma, relatado pelo eminente Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO pacificou o entendimento de que:

EXECUÇÃO - Instituição bancária credora. Capitalização de juros. Inadmissibilidade (art. 4º, do Dec. 22.626/33 e enunciado nº 121, da Súmula/STF).

A Lei 4.959/64 não afastou a vedação contida no artigo 4º, da Lei de Usura, mostrando-se defeso o anatocismo mesmo nas operações contratadas por entidades financeiras. Apenas nos casos em que lei específica a autoriza, a capitalização é admissível (enunciado nº 93, da Súmula/STF).

Assim, a estipulação que dá ao banco o direito de capitalizar os juros é prova inconteste do caráter abusivo do contrato, devendo sofrer podas por parte do Poder Judicial. Em Revista Jurídica, 214/91 — grifos pelos Autores.

Especificamente sobre a capitalização de juros realizada por instituição financeira, veja-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

É vedada a capitalização mensal dos juros em contratos bancários, pois, na hipótese, não existe legislação específica que autorize o anatocismo, como ocorre com as cédulas de crédito rural, comercial e industrial, sendo permitida tão-somente a capitalização anual.

Desta forma, deve a contratação ser revisada desde o início, expungindo-se da conta-corrente a capitalização de juros cobrada durante a movimentação contratual, eis que restrita apenas aos casos previstos em lei, o que não ocorre no caso em tela.

VII. – DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 6º, VIII, DA LEI 8.078/90

Conforme expresso no art. 6º, inciso VIII, do CDC é autorizado ao juiz proceder à inversão do ônus da prova, deslocando do destinatário final de bens e serviços para o respectivo fornecedor, quando na direção do processo verificar a “verossimilhança” da alegação ou a “hipossuficiência” do consumidor.

O referido benefício confere ao consumidor lesado STJ, REsp 337031, RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJU 30.06.2003, porcentagem de não precisar provar o fato alegado, cabendo ao prestador dos serviços o ônus de ilidir a presunção que milita em favor do consumidor.

Essa inversão do ônus da prova nada mais é que um instrumento eficaz para garantir a tutela jurisdicional efetiva ao consumidor, prevenindo-o dos abusos praticados pela parte forte na relação judicial, garantindo a igualdade de condições entre o hipossuficiente da relação (Autores) e o prestador de serviços (no caso o Réu: ente financeiro que atua sob o pseudo argumento de ser Banco de Crédito Cooperativo).

Nas palavras do jurista NELSON NERY JÚNIOR:

(...) como o CDC reconhece o consumidor como a parte mais fraca na relação de consumo, para que se tenha isonomia é necessário que sejam adotados certos mecanismos, como a inversão do ônus da prova, que trata desigualmente os desiguais, desigualdade reconhecida e fundamentadora da própria lei. “A literatura tem apontado como escopo maior do processo civil o atingimento da igualdade efetiva, de fato, e não apenas e tão-somente a igualdade jurídica.” Isonomia substancial é a palavra de ordem, igualdade real para que se atinja o justo, inibindo litigantes não eventuais, de perpetuarem suas práticas abusivas.

Como afirmado, há prova nos autos dando conta de que Princípios do Processo Civil na Constituição Federal”, Ed. RT, 1999, 5.ª Edição.

o banco Réu capitalizou indevidamente os juros durante a movimentação contratual.

Assim, estão presentes os requisitos para a inversão do ônus da prova: há verossimilhança da alegação (os contratos de empréstimo, os encargos abusivos e os constantes pagamentos realizados diretamente na conta-corrente que impedem os Autores de discutir o débito) e há hipossuficiência por parte dos Autores face ao Réu. Portanto cabe ao Réu elidir essa presunção que milita em favor dos Autores.

Assim, como o CDC inverteu ipso iure o ônus da prova, deve ser deferida a inversão do ônus da prova, com fundamento no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, cabendo ao banco ilidir a veracidade dos fatos alegados pelos Autores no que diz respeito à aplicação ilegal da capitalização dos juros e demais encargos estranhos aos contratos de crédito rotativo em conta-corrente que resultaram em dívidas englobadas em Cédulas de Crédito rural e Bancário.

XII. – DO CABIMENTO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO

Segundo o parágrafo único do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor: “O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável”. Desta forma, a cobrança indevida, cobrada a maior, no valor de R$\_\_\_\_\_\_\_\_, conforme calculo em anexo, deve ser restituída em dobro, isto é, deve ser devolvido a quantia de R$\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_.

Conclui-se então que, a empresa-ré deve devolver o valor pago indevidamente, restituindo em dobro o autor para que seja feito a devida justiça.

XIII – DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Diante de todo o exposto, lastreados nos fundamentos de fato e de direito contidos nesta peça inaugural, pede-se a Vossa Excelência digne-se:

Seja a pretensão do Autor julgada inteiramente PROCEDENTE para determinar a revisão da contratação existente entre os primeiros Autores e o Réu, condenando-o ao pagamento dos valores definitivamente apurados através de perícia contábil, cujo valor por ora, com a dobra pleiteada e conforme fundamentação trazida, é de R$ \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, e, sucessivamente ou cumulativamente:

2.1 Declarar a nulidade das cláusulas contratuais que fizeram incidir juros acima de 12% ao ano na conta-corrente e nos contratos de empréstimo bem como de CÉDULAS DE CRÉDITO RURAL e BANCÁRIA firmadas, por força do disposto no art. 51, IV e XV, do CDC e Decreto 22.626/33; art. 4º do CC, e ante a ausência de autorização do CNM;

2.2 Por conseguinte, declarar a ilegalidade da cláusula que permite ao banco lançar diretamente na conta-corrente dos primeiros Autores valores referentes às parcelas vencidas e não pagas;

2.3 Declarar a nulidade das cláusulas que estabeleceram a cobrança da capitalização dos juros, mandando escoimar da contratação os valores pagos e cobrados a este título, o que se fará na fase de liquidação de sentença;

2.4 Declarar a ilegalidade da cobrança de outros encargos cobrados pelos banco (tarifa de excesso de limite, tarifa de cobrança, liberação garantida, tarifa custódia de cheque, tarifa PG fornecimento30, etc., pois se tratam de cobranças abusivas, sem autorização do correntista, ilegais na visão do Eg. Tribunal de Justiça do Paraná;

2.5 Por fim, declarar a ilegalidade de outros encargos (taxas) que o banco tenha aplicado sobre o saldo devedor, como por exemplo, TR, TBF, comissão de permanência c/c correção monetária, etc, substituindo-as pelo INPC, uma vez que as cláusulas do contrato devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao contratante;

2.6 Se na apuração de valores em eventual perícia houver saldo a pagar, declarar a responsabilidade dos primeiros Autores pelo pagamento da diferença apurada;

Ap.Cível nº0593431-4(TJ/PR)

2.7 Se na apuração do valor houver saldo a receber diferente do apresentado na inicial, declarar a responsabilidade do Réu em pagar aos primeiros Autores a restituição da diferença apurada, cujos encargos deverão obedecer a mesma taxa praticada pelo banco durante o período de inadimplência, justamente para impedir o enriquecimento sem causa d instituição financeira;

2.8 Pago o saldo devedor eventualmente apresentado ou restituído o crédito acaso existente, declarar o exato cumprimento dos contratos;

2.9 Declarar a nulidade da \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ n. \_\_\_\_\_\_\_\_, vencida aos \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, no valor de R$\_\_\_\_\_\_\_\_\_, face à sua iliquidez, incerteza e inexigibilidade, nos termos da fundamentação trazida à presente;

3. Ordenar a citação do banco Réu, na pessoa de seu representante legal, no endereço preambularmente declinado, mediante mandado para, querendo, no prazo legal, contestar a presente, sob pena de revelia;

4. Reconhecer a aplicação do Código de Defesa do Consumidor invertendo o ônus da prova, na forma do artigo 6º, VIII, do CDC, por ser a Autora parte hipossuficiente na relação consumerista;

5. Ordenar ao banco para que exiba uma via de todos os contratos firmados pelos autores, sendo eles:

5.1 Cópia dos contratos, aditivos e dos extratos oficiais da conta-corrente nº \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_, desde o início da operação da conta até a última movimentação, com os lançamentos, amortizações, encargos aplicados e todos os índices utilizados;

5.2 Cópia de todas as operações de empréstimos, e de crédito e, os lançamentos relativos às amortizações nas referidas contas-corrente, para verificação dos lançamentos e amortizações realizadas, sob as penas do art. 359 do CPC;

6. Considerando a prevenção deste r. Juízo para apreciar qualquer outra demanda conexa, dar ciência ao Distribuidor da Comarca para remeter a este Juízo toda e qualquer ação objetada entre as partes;

7. Deferir aos Autores a produção de todos os meios de provas admitidos em direito, protestando especialmente pela tomada do depoimento pessoal do representante legal do Requerido, sob pena de confesso, ouvida de testemunhas, cujo rol será apresentado na devida oportunidade processual, juntada posterior de documentos, em especial a realização de prova pericial, consistente em exame contábil, econômico e financeiro da contratação; das amortizações realizadas, dos encargos cobrados, desde o início da contratação, nomeando-se perito de confiança desse Juízo;

8. Com a procedência da demanda, pede a condenação do banco Réu na assunção dos encargos sucumbenciais de direito, especialmente honorários advocatícios a serem arbitrados porV. Exa..

Dá-se à presente causa o valor de R$\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_.

Nestes termos,

Pede deferimento.

(Local, Data)

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

ADVOGADO

OAB\_\_\_