AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.471.426 - RS (2019/0078192-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE	:	RAFAELLA DE LIMA CAVALHEIRO
ADVOGADOS	:	JACSON SIMON - RS066477
		TIAGO SANGIOGO - RS072814
		PAULA ESCOBAR RILLO E OUTRO(S) - RS078766
AGRAVADO	:	AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A
ADVOGADOS	:	NELSON PILLA FILHO - RS041666
		MARCOS VALÉRIO SILVEIRA LESSA - RS042441
		JOSE ANTONIO BROGLIO ARALDI E OUTRO(S) - RS060292

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado:

> APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO.
> 1. Mostra-se inviável o conhecimento do pedido de vedação à cobrança da tarifa de avaliação do bem, por caracterizar-se como inovação indevida em sede recursal.
> 2. Reconhecida a ausência de interesse da consumidora para pleitear o afastamento das tarifas de abertura de crédito, de emissão de boleto e de carnê, tendo em vista que o contrato não prevê a exigência de tais encargos, nem houve prova da sua efetiva cobrança.
> 3. Os negócios jurídicos bancários estão sujeitos às normas inscritas no CDC (Súmula n. 297 do STJ), com consequente relativização do ato jurídico perfeito e do princípio pacta sunt servanda.
> 4. Os juros remuneratórios devem ser compatíveis com a taxa média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil, não sendo considerada abusiva, por esta Câmara, a pactuação até cinco pontos percentuais superiores à referida média.
> 5. Autorizada a cobrança da tarifa de cadastro, limitado seu montante à média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil.
> 6. Não tendo sido flagrada a cobrança de encargos abusivos no período de normalidade contratual, não há falar em descaracterização da mora debendi.
> 7. Não há falar em vedação da inscrição do nome do consumidor nos cadastros de restrição ao crédito em caso de inadimplemento e em

> sua manutenção na posse do veículo financiado.
> 8. Cabível a compensação dos valores pagos a maior com o débito remanescente após a revisão do pacto, bem como a repetição simples do saldo apurado em favor do consumidor, na forma do artigo 884 do Código Civil.
> 9. Ônus sucumbenciais mantidos conforme distribuídos e dimensionados na origem.
> APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

Os embargos declaratórios opostos foram acolhidos, ficando assim ementados:

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO.
> 1. Verificando-se a efetiva existência de omissão no julgamento hostilizado, impõe-se o saneamento da irregularidade.
> 2. Ratificada a redação do dispositivo do julgamento hostilizado, para constar o deferimento do pedido de compensação dos valores pagos a maior com o débito remanescente após a revisão do pacto e a repetição simples do saldo apurado em favor da consumidora.
> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

A agravante indica violação dos arts. 51, IV, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor e 485, IV, § 3°, do Código de Processo Civil, assim como divergência jurisprudencial. Afirma que deveria ser reconhecida a abusividade da cobrança dos juros remuneratórios no presente caso. Sustenta que deveria ser reconhecida a inexistência de mora na hipótese dos autos, devendo, portanto, ser extinta a ação de busca e apreensão.

Assim delimitada a controvérsia, passo ao exame do recurso.

Quanto ao tema da inexistência de abusividade da taxa de juros remuneratórios contratada, a Corte local assim decidiu a questão (fls. 222-223):

> No que se refere aos juros remuneratórios, esta Câmara, seguindo a orientação firmada no âmbito do STJ (REsp n. 1.061.530), consolidou sua jurisprudência no sentido de que tal encargo deve observar a média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil.

> No caso, verifica-se ter a cédula de crédito bancário das fls. 63-64, firmada em fevereiro de 2015, previsto a incidência de juros remuneratórios na ordem de 27,36% ao ano. Tal percentual revela-se abusivo, na medida em que, para o mês de contratação, a taxa média de mercado para contratos símiles encontrava-se em 24,76% ao ano. Note-se, no particular, que esta Câmara não considera abusiva a taxa de juros remuneratórios pactuada até cinco pontos percentuais superiores à média de mercado, parâmetro observado no caso concreto.

Com efeito, a Segunda Seção desta Corte (REsp 407.097/RS, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, por maioria, DJU de 29.9.2003) firmou o entendimento de que a cláusula referente à taxa de juros só pode ser alterada se reconhecida sua abusividade em cada caso concreto, não tendo influência para tal propósito a estabilidade econômica do período nem o percentual de 12% ao ano, já que sequer a taxa média de mercado, que por si só não se considera potestativa, é excessiva para efeitos de validade do contrato. Nesse sentido, o enunciado 382 da Súmula do STJ, que assim dispõe:

> A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.

Assim:

> DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO Constatada a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, foi instaurado o incidente de processo repetitivo referente aos contratos bancários subordinados ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos da ADI n.º 2.591-1. Exceto: cédulas de crédito rural, industrial, bancária e comercial; contratos celebrados por cooperativas de crédito; contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação, bem como os de crédito consignado.
>
> Para os efeitos do § 7º do art. 543-C do CPC, a questão de direito

> idêntica, além de estar selecionada na decisão que instaurou o incidente de processo repetitivo, deve ter sido expressamente debatida no acórdão recorrido e nas razões do recurso especial, preenchendo todos os requisitos de admissibilidade.
>
> Neste julgamento, os requisitos específicos do incidente foram verificados quanto às seguintes questões: i) juros remuneratórios;
>
> ii) configuração da mora; iii) juros moratórios; iv) inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes e v) disposições de ofício.
>
> PRELIMINAR O Parecer do MPF opinou pela suspensão do recurso até o julgamento definitivo da ADI 2.316/DF. Preliminar rejeitada ante a presunção de constitucionalidade do art. 5º da MP n.º 1.963-17/00, reeditada sob o n.º 2.170-36/01.
>
> I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE.
>
> ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada (art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.
>
> (...).
>
> Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para declarar a legalidade da cobrança dos juros remuneratórios, como pactuados, e ainda decotar do julgamento as disposições de ofício.
>
> Ônus sucumbenciais redistribuídos.
>
> (REsp 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/03/2009.)

Incide, no ponto, o óbice da Súmula n. 83 do STJ, aplicável aos recursos interpostos por ambas as alíneas.

No mais, o acolhimento das razões do recurso, na forma como pretendida, a

fim de reconhecer a ausência de abusividade na cobrança dos juros remuneratórios, demandaria inevitável apreciação das cláusulas contratuais, bem como o reexame de matéria fática dos autos, procedimentos que encontram óbice nos verbetes 5 e 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

A propósito:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 1042 DO NCPC) - EMBARGOS À EXECUÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE EMBARGANTE.
>
> 1. Consideram-se preclusas as matérias que, veiculadas no recurso especial e dirimidas na decisão agravada, não são reiteradas no agravo interno. Precedentes.
>
> 2. O Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia, fixou o entendimento de que as instituições financeiras não estão submetidas à Lei de Usura, não obstante as instâncias ordinárias possam identificar a abusividade dos juros remuneratórios à luz do caso concreto. Conclusão da Corte a quo, quanto à ausência de excesso manifesto na taxa de juros, insuscetível de reexame, em sede recurso especial, ante os óbices das Súmulas 5 e 7/STJ.
>
> 3. A Segunda Seção do STJ, em sede de recurso representativo da controvérsia, firmou o entendimento de que, após a Medida Provisória n. 1.963-17/2000, é permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à anual, quando expressamente pactuada, assim considerada a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal.
>
> 4. A revisão do entendimento do Tribunal de origem, no tocante à expressa pactuação da capitalização de juros, demandaria a interpretação de cláusulas contratuais, juízo vedado pela Súmula 5/STJ.
>
> 5. Agravo interno desprovido.
>
> (AgInt no AREsp 1036086/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018.)

> AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. PROCESSUAL CIVIL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA E CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

> QUALIFICAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE COMO CONSUMIDORA. ABUSIVIDADE DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. REDUÇÃO DA MULTA CONTRATUAL PARA 2%. IMPOSSIBILIDADE.
>
> 1. As instâncias ordinárias deram provimento aos pedidos relativos à capitalização dos juros e comissão de permanência, falecendo interesse recursal quanto a esses temas.
>
> 2. A parte agravante não satisfaz os requisitos elencados na Lei 8.078/1990 para sua qualificação como consumidora. Incide, quanto ao ponto, o veto dos enunciados 5 e 7 da Súmula do STJ. Precedentes.
>
> 3. Não comprovada a ilegalidade ou abusividade das taxas de juros contratadas, o reexame do tema encontra obstáculo nas já citadas Súmulas n. 5 e 7/STJ.
>
> 4. A redução da multa moratória para 2%, como definida na Lei 9.298, de 1º.8.1996, não tem aplicação à hipótese dos autos, pois os recorrentes foram desqualificados da condição de consumidores finais.
>
> 5. Agravo interno a que se nega provimento.
>
> (AgInt nos EDcl no AREsp 458.418/CE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 16/10/2018.)

De fato, quanto à mora do devedor, a Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 1061530/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 22/10/2008, pelo rito dos recursos repetitivos, DJe 10/3/2009, consolidou o entendimento de que a sua descaracterização dá-se no caso de cobrança de encargos ilegais no período da normalidade, o que não se verificou no presente processo em que não foi reconhecida a abusividade da cobrança dos juros remuneratórios.

Confira-se, a respeito, a ementa do referido julgado:

> DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO

> DO JULGAMENTO
>
> (...).
>
> ORIENTAÇÃO 2 - CONFIGURAÇÃO DA MORA
>
> a) O reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descarateriza a mora;
>
> b) Não descaracteriza a mora o ajuizamento isolado de ação revisional, nem mesmo quando o reconhecimento de abusividade incidir sobre os encargos inerentes ao período de inadimplência contratual.
>
> (...).
>
> Verificada a cobrança de encargo abusivo no período da normalidade contratual, resta descaracterizada a mora do devedor.
>
> Afastada a mora: i) é ilegal o envio de dados do consumidor para quaisquer cadastros de inadimplência; ii) deve o consumidor permanecer na posse do bem alienado fiduciariamente e iii) não se admite o protesto do título representativo da dívida.
>
> (...).
>
> Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para declarar a legalidade da cobrança dos juros remuneratórios, como pactuados, e ainda decotar do julgamento as disposições de ofício.*Ônus sucumbenciais redistribuídos*. (REsp 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/03/2009.)

Nesse contexto, consoante o teor da Súmula 72 desta Corte, a demonstração da mora é indispensável ao ajuizamento da ação de busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente. Assim, como não ficou comprovada a mora do consumidor, não há que se falar em extinção da busca e apreensão, tal como decidiu o Tribunal de origem.

Incide, no ponto, o óbice da Súmula 83 do STJ.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo.

Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, majoro em 10% (dez por cento) a quantia já arbitrada a título de honorários em favor da parte recorrida, observando-se os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, considerando-se suspensas as exigibilidades em caso de concessão de assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora