

# Superior Tribunal de Justiça

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.838.730 - RS (2019/0279029-7)**

**RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO**  
**RECORRENTE : BANCO DO BRASIL SA**  
**ADVOGADO : ROGÉRIO LUIZ BRAUN - RS044406**  
**RECORRIDO : HORÁCIO GUAGLIARIELLO FILHO**  
**RECORRIDO : NALDIR MARIA GUAGLIARIELLO**  
**ADVOGADO : HORÁCIO GUAGLIARIELLO FILHO (EM CAUSA PRÓPRIA) - RS007461**  
**INTERES. : CAIXA DE PREVIDENCIA DOS FUNCS DO BANCO DO BRASIL**  
**ADVOGADOS : EMIR FRANCISCO BOTHOME E OUTRO(S) - RS008607**  
**FABRICIO ZIR BOTHOME - RS044277**  
**INTERES. : BB ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO S/A**  
**ADVOGADO : ROGÉRIO LUIZ BRAUN - RS044406**

## EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. **RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO NA ÉGIDE DO CPC/73.** BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. CONTRATOS POSTERIORES A MP Nº 2.170-36/2001. EXPRESSA PACTUAÇÃO DA PERIODICIDADE. RETORNO DOS AUTOS AO TJRS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALOR LIMITADO A SOMA DOS ENCARGOS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS PREVISTOS NO CONTRATO. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. QUESTÃO PREJUDICADA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

## DECISÃO

HORÁCIO GUAGLIARIELLO FILHO e NALDIR MARIA GUAGLIARIELLO (HORÁCIO e NALDIR MARIA) ajuizaram ação revisional cumulada contra BANCO DO BRASIL S.A. (BANCO DO BRASIL), BB ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO S.A. (BB ADMINISTRADORA), BB FINANCEIRA (BB FINANCEIRA) e CAIXA DE PREVIDÊNCIA DOS FUNCS DO BANCO DO BRASIL (PREVI), objetivando a revisão de cláusulas contratuais para adequação ao direito do consumidor.

Os pedidos foram julgados parcialmente procedentes em relação ao BANCO DO BRASIL, a BB ADMINISTRADORA e BB FINANCEIRA e improcedentes contra a PREVI (e-STJ, fls. 547/554).

BANCO DO BRASIL e PREVI apelaram. HORÁCIO e NALDIR

# *Superior Tribunal de Justiça*

MARIA interpuuseram recurso adesivo.

O Tribunal gaúcho deu parcial provimento ao recurso do BANCO DO BRASIL para reconhecer a validade da incidência dos juros remuneratórios conforme as taxas contratadas, porém capitalizados anualmente, manter os descontos em folha de pagamento, porém limitados em 30% dos rendimentos brutos do demandante e revogar a tutela antecipada concedida atinente à inscrição do nome do devedor em cadastro de proteção ao crédito; negou provimento ao apelo da PREVI; e deu parcial provimento ao recurso adesivo interposto por HORÁCIO e NALDIR MARIA para declarar nula a cláusula cuja comissão de permanência encontra-se cumulada com os demais encargos moratórios, acolher o pedido de repetição/compensação do indébito na forma simples, em acórdão assim ementado:

*AÇÃO DECLARATÓRIA DE REVISÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIO JURÍDICO BANCÁRIO. CONTRATO DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. CARTÃO DE CRÉDITO. CARTÃO DE CRÉDITO.*

*APLICAÇÃO DO CDC: por tratar-se de típico contrato de adesão, é de ser aplicado o CDC. Súmula nº 297.*

*JUROS REMUNERATÓRIOS:*

*Impossível a limitação, pois as instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional não se aplicam as limitações da Lei de Usura. Precedentes STJ.*

*CAPITALIZAÇÃO: A capitalização de juros em periodicidade inferior à anula somente é admitida quando houver lei que a permita, sendo afastada a aplicabilidade da MP 2.170. Precedentes do STF.*

*CORREÇÃO MONETÁRIA: A TR somente incidirá ser for pactuada; na ausência de previsão contratual específica, adota-se o IGP-M.*

*COMISSÃO DE PERMANÊNCIA: A cobrança de comissão de permanência somente é admitida quando incidir de forma cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, multa moratória ou correção monetária. Súmula 296 do STJ.*

*MULTA: A multa moratória será de 2% apenas quando se tratar de contratação firmada na vigência da Lei 9.298/96. Súmula 285 do STJ.*

*JUROS MORATÓRIOS: Os juros moratórios, se pactuados, são devidos até o limite de 1% ao mês, desde a configuração em mora do devedor. Não pactuados, são de 6% ao ano.*

*REPETIÇÃO DE INDÉBITO/RECÁLCULO DO DÉBITO: Após o recálculo do débito, a repetição de indébito se dá de forma simples. Súmula nº 322 do STJ.*

*CANCELAMENTO DE DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. É possível o desconto em folha de pagamento das prestações atinentes a contrato de empréstimo pessoal, desde que*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*o valor a ser descontado não ultrapasse o total de 30% dos vencimentos da mutuária, a fim de evitar o comprometimento excessivo de seu poder aquisitivo. Entendimento pacificado nesta Câmara e no Colendo 9º Gripo de Câmaras Cíveis. Precedentes do TJRS*

*ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO: Além da fumaça do bom direito devem concorrer os seguintes requisitos: a) a existência de ação; b) a demonstração de que a cobrança indevida se funda em juris prudência consolidada do STF ou do STJ; c) o depósito da parte incontroversa ou caução idônea. Entendimento predominante do STJ.*

*Deram parcial provimento ao recurso principal e adesivo e negaram provimento ao recurso da Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil. Unânime (e-STJ, fls. 706/707).*

Inconformado, o BANCO DO BRASIL interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da CF, apontando divergência jurisprudencial e violação dos arts. 5º da MP 2.160-025/2001, 928, 955 e 960 do CC, e 4º, VI, IX e XII, e 9º, ambos da Lei nº 4.595/64, insurgindo-se, em síntese, contra (1) o afastamento da capitalização mensal; (2) a declaração de nulidade da comissão de permanência; (3) descaracterização da mora; e (4) repetição do indébito.

Não apresentadas contrarrazões (e-STJ, fl. 773).

Em juízo de retratação, o TJRS manteve o julgado anteriormente proferido conforme ementa a seguir transcrita:

*AÇÃO DECLARATÓRIA DE REVISÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIO JURÍDICO BANCÁRIO. CONTRATO DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. CARTÃO DE CRÉDITO.*

*O Egrégio STJ, ao julgar o Recurso Especial nº 973.827 -RS, manifestou-se no sentido de que: A capitalização de juros em periodicidade inferior à anual é admitida MP 2.170, desde que expressamente pactuado. Precedentes do STF.*

*Da mesma forma, o Egrégio STJ, ao julgar o Recurso Especial nº 1.058.114 -RS, sob a égide dos recursos repetitivos (TEMA 52), manifestou-se no sentido de que: A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios moratórios previstos no contrato.*

*EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, MANTIVERAM A DECISÃO PROFERIDA NO ACÓRDÃO DE FLS. 553-61. UNÂNIME (e-STJ, fl. 846).*

Após, o recurso foi admitido na origem (e-STJ, fls. 855/859).

É o relatório.

# Superior Tribunal de Justiça

DECIDO.

O inconformismo merece prosperar em parte.

De plano, vale pontuar que as disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são inaplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado Administrativo nº. 2, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016:

*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

## (1) Da capitalização mensal dos juros

No que tange à cobrança de capitalização mensal de juros, foi pacificada a tese em recurso repetitivo, segundo a qual: *"É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada. A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada."* (REsp nº 973.827/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Relatora p/ acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Segunda Seção, julgado em 8/8/2012, DJe 24/9/2012).

Na hipótese, o TJRS, em juízo de retratação, manteve o afastamento da capitalização mensal de juros, consignando que a cobrança do referido encargo em periodicidade inferior a anual somente é permitida por lei, e, no caso, era de ser afastada a aplicação da MP nº 2.170.

No entanto, não fez nenhuma consideração acerca do porquê da MP nº 2.170-36/2001 não ser aplicável ao caso dos autos.

Assim, não há como saber se o contrato firmado entre as partes foi posterior a essa Medida Provisória, tampouco se há expressa previsão do referido encargo, sem incursionar nas provas dos autos.

Desta forma, não sendo possível, em sede de recurso especial, tal providência, necessário o retorno dos autos ao TJRS se pronuncie a esse respeito.

## (2) Da comissão de permanência

No julgamento dos Recursos Especiais nº 1.058.114/RS e

1.063.343/RS, selecionados como representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C), a Segunda Seção desta Corte Superior consolidou as seguintes orientações sobre a cobrança de comissão de permanência em contratos bancários:

*(...) 2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.*

***3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.***

*4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro. (...)'*

(REsp n. 1.058.114/RS e 1.063.343/RS, Relator para Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Seção, julgados em 12/8/2009, DJe 16/11/2010 - sem destaque no original).

Assim, havendo previsão contratual, é válida a cobrança da comissão de permanência no período de inadimplemento, desde que não cumulada com outros encargos remuneratórios ou moratórios.

Afora isso, o valor exigido a esse título não pode ultrapassar a soma da taxa de juros remuneratórios pactuada para a vigência do contrato, dos juros de mora e da multa contratual, nos termos das Súmulas nº 30, 294, 296 e 472 do STJ.

No caso dos autos, o TJRS entendeu não ser possível a cobrança de comissão de permanência cumulada com juros de mora e multa, concluindo pela sua exclusão (e-STJ, fl. 714).

Desta forma, merece reparo a conclusão adotada pelo TJRS pois, embora seja vedada a cobrança da comissão de permanência cumulada com os encargos remuneratórios ou moratórios, não há óbice a sua cobrança até o limite da soma dos juros remuneratórios à taxa média de mercado, limitado à taxa do contrato, dos juros de mora até o limite de 12% ao ano e da multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, conforme a Súmula nº 472 desta Corte:

# Superior Tribunal de Justiça

*A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.*

### **(3) Da descaracterização da mora**

BANCO DO BRASIL pugnou pela caracterização da mora.

O TJRS, quanto ao tema, assim se pronunciou:

*Como no presente houve o reconhecimento de ilegalidade no contrato, não há constituição de mora do consumidor, mesmo em se tratando de operações com prazo determinado, pois a exigência abusiva do credor forçou o contratante à inadimplência. A mora somente se constituirá se, após a liquidação da presente decisão e estabelecidos os prazos para pagamento conforme os critérios aqui determinados, estes não forem cumpridos pelo devedor (RESP 504907/RS, j. 24/06/2003, DJU 22/09/2003, p. 339) (e-STJ, fls. 714/715).*

Acerca da questão, a Segunda Seção desta Corte, quando do julgamento do Recurso Especial n. 1.061.530/RS (Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 22/10/2008, DJe 10/3/2009), submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), estabeleceu que:

*(...) ORIENTAÇÃO 2 - CONFIGURAÇÃO DA MORA a) O reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza 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. (...)*

Nesse sentido:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.  
ARRENDAMENTO MERCANTIL. NOTIFICAÇÃO  
EXTRAJUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL.  
DESNECESSIDADE. MORA. AUSÊNCIA DE ENCARGOS  
ABUSIVOS NO PERÍODO DA NORMALIDADE.  
CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de ser necessária a comprovação da mora mediante notificação extrajudicial do devedor, realizada por carta registrada enviada por Cartório de Títulos e Documentos, entregue no domicílio do*

# Superior Tribunal de Justiça

*devedor, sendo prescindível a notificação pessoal.*

*2. O entendimento sedimentado em recurso repetitivo pela Segunda Seção do STJ é de que a mora será descaracterizada somente quando for constatada a cobrança de encargos abusivos no período da normalidade, o que não ocorreu na presente hipótese.*

*3. Agravo interno desprovido.*

(AgInt no AREsp 741.192/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 1º/2/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. ANTECIPAÇÃO DO VALOR RESIDUAL GARANTIDO (VRG). SÚMULA N. 293/STJ. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. JUROS DE MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. MANUTENÇÃO NA POSSE DO BEM. ART. 543-C DO CPC. DECISÃO MANTIDA.*

*1. "A cobrança antecipada do valor residual garantido (VRG) não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil" (Súmula n. 293/STJ).*

*2. O Tribunal de origem não identificou a cobrança de juros remuneratórios, capitalização de juros e comissão de permanência. Alterar o desfecho conferido à demanda no ponto relativo a esses temas exigiria interpretação das cláusulas contratuais e revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos (Súmulas n. 5 e 7 do STJ).*

*3. Nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convencionados até o limite de 1% ao mês (REsp n. 1.061.530/RS, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC).*

*4. O reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual descarateriza a mora, situação não verificada na espécie. No caso concreto, o pedido de antecipação de tutela foi indeferido em razão do resultado de mérito conferido à causa, posicionamento que está de acordo com a jurisprudência desta Corte.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 267.896/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 8/5/2014)

No caso dos autos, contudo, não tendo como verificar se a cobrança da capitalização mensal dos juros era abusiva ou não (item 1, *supra*), não há como avaliar, nesta oportunidade, se a mora pode ser descaraterizada ou não.

Necessário, assim, que o TJRS, ao se pronunciar acerca da validade da

# *Superior Tribunal de Justiça*

capitalização de juros, aprecie, também, se isso implica na manutenção ou afastamento da mora.

## **(4) Da repetição do indébito**

Nos termos da jurisprudência desta Corte, a repetição do indébito é cabível quando verificado o pagamento indevido, independente de demonstração do equívoco, evitando-se, assim, o enriquecimento ilícito do recebedor.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. REVISIONAL CONTRATOS BANCÁRIOS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. JUROS. FALTA PREQUESTIONAMENTO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERMITIDA. NÃO CUMULADA COM OS DEMAIS ENCARGOS MORATÓRIOS. MORA DESCARACTERIZADA. PROIBIÇÃO DE INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. A REPETIÇÃO DO INDÉBITO E A COMPENSAÇÃO DE VALORES PRESCINDEM DA PROVA DO ERRO. DECISÃO MANTIDA.*

*[...]*

*4. A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que a compensação de valores e a repetição de indébito são cabíveis sempre que verificado o pagamento indevido, em repúdio ao enriquecimento ilícito de quem o receber, independentemente da comprovação do erro. Precedentes.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 439.666/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. em 6/5/2014, DJe 13/5/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. 2. TARIFA DE ABERTURA DE CRÉDITO. CONTRATO POSTERIOR À 30/4/2008. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA. 3. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PROVA DO ERRO. DESNECESSIDADE. 4. AGRAVO IMPROVIDO.*

*[...]*

*3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, aquele que recebe pagamento indevido deve restituí-lo para evitar o enriquecimento indevido, independente da demonstração do equívoco.*

*Precedentes.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 542.761/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, julgado em 25/11/2014, DJe*



# *Superior Tribunal de Justiça*

4/12/2014)

Tem aplicação, no ponto, a Súmula nº 568 desta Corte, segundo a qual *o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

Nessas condições, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso especial para permitir a cobrança da comissão de permanência até o limite da soma dos juros remuneratórios à taxa média de mercado, limitada à taxa do contrato, dos juros de mora até o limite de 12% ao ano e da multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, bem como para determinar o retorno dos autos ao TJRS para que verifique se o contrato discutido nos autos é posterior à MP nº 2.170-36/2001 e se há expressa previsão da cobrança da capitalização mensal dos juros, avaliando, em seguida, se essas circunstâncias são suficientes para afastar a mora.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 02 de outubro de 2019.

Ministro MOURA RIBEIRO

Relator