

3ª CÂMARA CÍVEL

Embargos de Declaração na Apelação nº 0253311-9

Embargantes: Vidroautos Peças e Serviços LTDA. e outro.

Embargados: Banco do Brasil S/A e outro.

Relator: Des. Bartolomeu Bueno

ACÓRDÃO

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA APELADA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS OPOSTOS PELA APELANTE. OMISSÃO CONFIGURADA. DECISÃO QUE MERECE INTEGRAÇÃO. COBRANÇA ILEGAL DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO DA MORA MANTIDA.

1. Há omissão quando o órgão julgador deixa de apreciar uma questão levantada pela parte ou apreciável de ofício. No caso em tela, a parte embargante não apresentou contestação – apesar de regularmente citada – nem contrarrazões à apelação. Não pode agora, em sede de embargos de declaração, pretender que seja reconhecida a inépcia da inicial. Embargos de declaração rejeitados.
2. Não apreciada a alegação de que a cobrança de encargos moratórios afasta a mora do devedor, a decisão deve ser integrada. Embargos de declaração acolhidos.
3. A comissão de permanência incide em razão da mora da parte contratante, ou seja, tem como fato jurígeno anterior a ausência de pagamento da obrigação principal no prazo convencionado. A mora, portanto, é anterior à cobrança da comissão de permanência, de forma que, afastada esta, aquela permanece. Somente a cobrança de encargos ilegais durante a normalidade do contrato, isto é, quando o contratante não está em mora, pode descaracterizá-la. Conclui-se, por conseguinte, que a caracterização da mora da embargante deve ser mantida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os Embargos de Declaração na Apelação nº 0253311-9, em que figura como Embargantes e Embargados o Banco do Brasil S/A e a Vidroautos Peças e Serviços LTDA., acordam os Desembargadores integrantes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, na conformidade da ata de julgamento, à unanimidade de votos, em REJEITAR os aclaratórios apresentados pelo Banco do Brasil S/A e em ACOLHER os apresentados pela Vidroautos Peças e Serviços LTDA.

Recife,

26 - 8 - 2013

Desembargador Bartolomeu Bueno

Relator

3ª CÂMARA CÍVEL	
Embargos de Declaração na Apelação nº 0253311-9	
Embargantes:	Vidroautos Peças e Serviços LTDA. e outro.
Embargados:	Banco do Brasil S/A e outro.
Relator:	Des. Bartolomeu Bueno
RELATÓRIO	

Cuida-se de dois embargos de declaração opostos contra julgamento desta 3ª Câmara Cível, que deu parcial provimento ao apelo da Vidroautos Peças e Serviços LTDA., apenas para afastar a cobrança de comissão de permanência no negócio jurídico em tela.

Os primeiros aclaratórios foram opostos pela Vidroautos Peças e Serviços LTDA (fls. 291/293). Afirma que a Corte incorreu em omissão ao declarar a ilegalidade da cobrança de comissão de permanência cumulada com os demais encargos moratórios, pois a cobrança ilegal de tal valor afastaria a mora em relação à totalidade dos encargos moratórios.

O Banco do Brasil S/A, por sua vez, afirma (fls. 299/300) que a petição inicial é inepta, já que o pedido de declaração de ilegalidade da cumulação de comissão de permanência foi formulado de forma genérica.

Independendo o feito de pauta, apresento o recurso em mesa para apreciação e julgamento.

É o relatório.

Recife,

26.8.2013

Desembargador Bartolomeu Bueno

Relator

3ª CÂMARA CÍVEL

Embargos de Declaração na Apelação nº 0253311-9

Embargantes: Vidroautos Peças e Serviços LTDA. e outro.

Embargados: Banco do Brasil S/A e outro.

Relator: Des. Bartolomeu Bueno

VOTO

Sabe-se que, nos precisos termos do art. 535 do Código de Processo Civil, os Embargos de Declaração constituem modalidade recursal cabível para sanar obscuridade, contradição (inciso I), ou omissão (inciso II) no pronunciamento judicial objeto do recurso, ostentando caráter integrativo ou aclaratório, cabendo à parte recorrente apontar na petição do recurso o ponto obscuro, omissivo ou contraditório (art. 536, CPC) que merece ser sanado.

No caso em tela, inexistente a omissão apontada pelo Banco do Brasil S/A. Ora, só é possível falar-se em omissão quando o órgão julgador deixa de apreciar uma questão levantada pela parte ou apreciável de ofício.¹ No caso em tela, o Banco do Brasil não apresentou contestação – apesar de regularmente citada – nem contrarrazões à apelação da Vidroautos Peças e Serviços, momentos em que poderia ter suscitado a inépcia da petição inicial. Não pode agora, em sede de embargos de declaração, após o mérito da ação ter sido julgado em primeiro e segundo grau, pretender que seja reconhecida a referida inépcia.

Ademais, o conhecimento e parcial provimento do apelo da Vidroautos Peças e Serviços, com o reconhecimento da ilegalidade da cumulação de comissão de permanência com demais encargos moratórios, demonstra que a inépcia da petição inicial é inexistente, pois foi possível compreender o que pedia a autora em sua peça. Com efeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que *“a petição inicial não deve ser considerada inepta quando, com a narração dos fatos contidos na exordial, seja possível a razoável compreensão, por parte do magistrado, da causa de pedir e do pedido.”* (AgRg no AREsp 207.365/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013)

Logo, **REJEITO** os embargos de declaração manejados pelo Banco do Brasil S/A, por não verificar a omissão apontada.

Por outro lado, assiste razão à Vidroautos Peças e Serviços LTDA. quanto à omissão em apreciar questão levantada em seu apelo, precisamente a alegação de que a

¹ ASSIS, Araken de. *Manual dos Recursos*. São Paulo: RT, 2012, p. 638.

cobrança ilegal de encargos moratórios afasta a sua mora. Seus aclaratórios, portanto, merecem ser acolhidos, para que a decisão proferida seja integrada.

Pois bem. A Vidroautos Peças e Serviços LTDA. defendeu em sua apelação que a cobrança ilegal de encargos moratórios afasta a mora. Sustenta em seus aclaratórios, então, que o Tribunal de Justiça, ao reconhecer a ilegalidade da cobrança de comissão de permanência, deve também declarar a ilegalidade da cobrança dos demais encargos moratórios, diante da inexistência de mora.

A comissão de permanência incide em razão da mora da parte contratante, ou seja, tem como fato jurígeno anterior a ausência de pagamento da obrigação principal no prazo convencionado. A mora, portanto, é anterior à cobrança da comissão de permanência, de forma que, afastada esta, aquela permanece. Somente a cobrança de encargos ilegais durante a normalidade do contrato, isto é, quando o contratante não está em mora, pode descaracterizá-la.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. INAPLICÁVEL LIMITAÇÃO EM 12% AO ANO. TAXAS DE ABERTURA DE CRÉDITO (TAC) E EMISSÃO DE CARNÊ (TEC). CARACTERIZAÇÃO DA MORA. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Conforme jurisprudência pacífica do STJ, as instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica cobrança abusiva; são inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591, c/c o art. 406 do CC/2002; é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a cobrança abusiva (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, § 1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante as peculiaridades do julgamento em concreto.

2. "As tarifas de abertura de crédito (TAC) e emissão de carnê (TEC), por não estarem encartadas nas vedações previstas na legislação regente (Resoluções 2.303/1996 e 3.518/2007 do CMN), e ostentarem natureza de remuneração pelo serviço prestado pela instituição financeira ao consumidor, quando efetivamente contratadas, consubstanciam cobranças legítimas, sendo certo que somente com a demonstração cabal de vantagem exagerada por parte do agente financeiro é que podem ser consideradas ilegais e abusivas" (REsp 1.246.622/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 16/11/2011).

3. O reconhecimento da validade dos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) implica a caracterização da mora.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1078412/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 04/02/2013)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO BANCÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. REEXAME DE PROVAS.

INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. MORA DESCARACTERIZADA.

1.- Apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do Recorrente.

2.- Tendo o acórdão reconhecido que as partes nada pactuaram a respeito da capitalização de juros, não há como acolher a pretensão do recorrente, ante o óbice das Súmulas 05 e 07 do Superior Tribunal de Justiça.

3.- Em relação à mora do devedor, é assente na jurisprudência desta Corte que a sua descaracterização dá-se no caso de cobrança de encargos ilegais no período da normalidade, o que se verifica no presente processo em que foi reconhecida a abusividade da capitalização dos juros. Mantida a improcedência da ação de reintegração de posse.

4.- Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental, a que se nega provimento. (EDcl no REsp 1246414/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 10/05/2012)

Conclui-se, por conseguinte, que a caracterização da mora da Vidroautos Peças e Serviços LTDA. deve ser mantida, já que os encargos cobrados durante a normalidade do contrato foram considerados legais por esta Corte de Justiça quando do julgamento do seu apelo.

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração Vidroautos Peças e Serviços LTDA., para sanar a omissão em relação ao pleito de descaracterização da mora em virtude da cobrança ilegal de comissão de permanência.

É como voto.

Recife, 26 - 8 - 2013

Desembargador Bartolomeu Bueno

Relator