

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.346.699 - MT (2010/0161455-2)

RELATOR : MINISTRO MASSAMI UYEDA
AGRAVANTE : BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO : MERILEIZE CARVALHO ALBUQUERQUE COSTA E
OUTRO(S)
AGRAVADO : ROBERTO PINTO DE ARRUDA - ESPÓLIO
REPR. POR : EULÁLIA LAZARIN DE ARRUDA
ADVOGADO : FERNANDO SCAFF ANTONINI E OUTRO(S)

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - ILEGALIDADE DOS ENCARGOS CONTRATUAIS - VERIFICAÇÃO - POSSIBILIDADE - ILEGALIDADE DA DECLARAÇÃO, DE OFÍCIO, DE NULIDADE DE CLÁUSULAS ABUSIVAS - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS - CONTRATOS FIRMADOS APÓS A EDIÇÃO DA MP N. 1.963-17, DE 30 DE MARÇO DE 2000 (reeditada pela MP N. 2.170-36/2001) - PRÉVIA PACTUAÇÃO - COBRANÇA - POSSIBILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - LICITUDE NA COBRANÇA, DESDE QUE NÃO CUMULADA COM OS JUROS REMUNERATÓRIOS, CORREÇÃO MONETÁRIA OU DEMAIS ENCARGOS DA MORA E LIMITADA À TAXA PREVISTA NO CONTRATO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO VOLKSWAGEN S/A contra decisão denegatória de admissibilidade de recurso especial fundamentado no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal.

Insurge-se o recorrente, em síntese, contra a revisão do contrato e a vedação da capitalização mensal de juros e da comissão de permanência. Aponta a existência de dissenso jurisprudencial acerca da matéria suscitada.

É o relatório.

O recurso merece prosperar em parte.

Com efeito.

Quanto à revisão de contrato bancário em sede de ação de busca e apreensão, verifica-se que o acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento desta Corte Superior, que já firmou o posicionamento de que é possível, no bojo da ação de busca e apreensão, desde que haja pedido expresso da parte interessada, a verificação de ilegalidades nos encargos cobrados no contrato de alienação fiduciária.

Nesse sentido, manifesta-se a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO

Superior Tribunal de Justiça

FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RECONVENÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. ADMISSIBILIDADE. ART. 315 DO CPC. - Consolidou-se o entendimento no STJ de que é admitida a ampla defesa do devedor no âmbito da ação de busca e apreensão decorrente de alienação fiduciária, seja pela ampliação do objeto da discussão em contestação, a partir do questionamento a respeito de possível abusividade contratual; seja pela possibilidade de ajuizamento de ação revisional do contrato que deu origem à ação de busca e apreensão, que, por sua vez, deve ser reunida para julgamento conjunto com essa. - Nada impede – e é até mesmo salutar do ponto de vista processual – o cabimento de reconvenção à ação de busca e apreensão decorrente de alienação fiduciária, para pleitear a revisão do contrato, bem como a devolução de quantias pagas a maior. – Recurso especial conhecido e provido." (ut REsp 801.374/RJ, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 2.5.2006)

No mesmo sentido: REsp 303.320/RS, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 22.4.2002).

Assinala-se que a questão relativa à ilegalidade da revisão, de ofício, das cláusulas contratuais não foi objeto de debate ou deliberação pelo Tribunal de origem, restando ausente, assim, o requisito indispensável do prequestionamento da matéria, incidindo, dessa forma, o teor da Súmula nº 282/STF, *in verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

No que tange à capitalização mensal de juros, o entendimento prevalecente nesta Corte era no sentido de que esta somente seria admitida em casos específicos, previstos em lei (cédulas de crédito rural, comercial e industrial), conforme a Súmula nº 93/STJ. Com a edição da MP 1.963-17/2000, de 31 de março de 2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001), passou-se a admitir a capitalização mensal aos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.

Entendimento, aliás, recentemente reafirmado por ocasião do julgamento do Resp nº 906.054/RS, relatado pelo em. Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ. 7.2.2008, em que, cotejando-se a referida medida com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, restou assente que, "a partir de 31.3.2000 é facultado às instituições financeiras, em contratos sem regulação em lei específica, desde que expressamente contratado, cobrar a capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual, direito que não foi abolido com o advento da Lei nº 10.406/2002" (*ut* informativo de jurisprudência do STJ referente ao período de 17.12.2007 à 8.2.2008).

Oportuno assinalar que a Terceira Turma do STJ já considerou haver pactuação expressa da capitalização mensal dos juros mediante a constatação de que, no contrato, a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal (*ut* AgRg 809.882, Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24.04.2006; AgRg no REsp 735. 711/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 12.09.2005).

Verificando-se, *in casu*, o preenchimento dessas condições, há de

Superior Tribunal de Justiça

ser permitida sua incidência.

No concernente à comissão de permanência, o entendimento predominante neste Tribunal é no sentido de ser lícita a sua cobrança após o vencimento da dívida. A comissão deve observar a taxa média dos juros de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de juros contratada para o período da normalidade, não podendo, entretanto, ser cumulada com a correção monetária nem com os juros remuneratórios, nos termos das Súmulas 30, 294 e 296 do STJ.

De acordo com entendimento desta Seção, ainda, a cobrança da comissão de permanência não pode ser acrescida dos encargos decorrentes da mora, como os juros moratórios e a multa contratual (c.f. AgRg no REsp nº 712.801/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 04.05.2005 e AgRg no REsp 791.172/RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 22.08.2006).

Presente a incidência de quaisquer desses encargos após a caracterização da mora, devem ser afastados, mantendo-se tão-somente a comissão de permanência (*ut* AgRg no AgRg no REsp 805.874/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 19.6.2006 e AgRg no REsp 828.290/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 26.6.2006).

Assim, amparado no artigo 544, § 3º, do Código de Processo Civil, dá-se parcial provimento ao próprio recurso especial, para permitir a capitalização mensal de juros e a cobrança da comissão de permanência, à taxa média de mercado, limitada à taxa do contrato, não cumulada com os juros remuneratórios, a correção monetária, a multa contratual e os juros moratórios, mantidos os ônus sucumbenciais fixados nas Instâncias de origem.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de abril de 2011.

MINISTRO MASSAMI UYEDA

Relator