



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000000701

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009074-52.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante INDUSTRIA DE CALÇADOS WEST COAST LTDA (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), é apelado BANCO DAYCOVAL S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JACOB VALENTE (Presidente sem voto), TASSO DUARTE DE MELO E SANDRA GALHARDO ESTEVES.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

ALEXANDRE DAVID Malfatti

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1009074-52.2023.8.26.0100

17ª Vara Cível do Foro Central

**Apelantes : INDUSTRIA DE CALÇADOS WEST COAST EM
RECUPERAÇÃO JUDICIAL**

Apelado: BANCO DAYCOVAL S/A

Voto nº 14018

**AÇÃO MONITÓRIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA
DOS EMBARGOS AO MANDADO MONITÓRIO.
APELAÇÃO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDA.**

**CONTRATO BANCÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA.
NÃO CONFIGURAÇÃO. CONTRATOS DE ABERTURA DE
CRÉDITO ACOMPANHADO DE EXTRATOS E PLANILHA.
CREDITO RECONHECIDO. EXCESSO DE COBRANÇA.
AJUSTE DO VALOR COBRADO.** *Ação Monitória. Sentença
de improcedência dos embargos ao mandado monitorio. Recurso
da ré embargante. **Primeiro, rejeita-se a alegação de
cerceamento de defesa.** As questões discutidas nos autos
envolvem questões de fato já avaliadas e constatadas
adequadamente além da própria matéria de direito, prescindindo-
se, portanto, da ampliação da instrução processual para o
julgamento. A prova pericial somente se faz adequada, quando o
juiz – destinatário das provas – declarar sua necessidade e avaliar
sua pertinência para compreensão da dinâmica do contrato
(lançamentos de créditos, taxas cobradas, juros realmente
cobrados, etc.). **Segundo, cabível o ajuizamento da ação
monitoria.** O instrumento contratual e suas cláusulas gerais (fls.
33/34 e fls. 46/54), os extratos juntados (fls. 55/61) e a planilha de
cálculos detalhada (fls. 62), além das cédulas de credito bancário
(fls. 108/118 e fls. 119/129) constituíam prova escrita, na forma do
artigo 700 do Código de Processo Civil. Incidência da Súmula nº
247 do Superior Tribunal de Justiça. Validade da emissão das
cédulas de crédito bancário, conforme previsto nas cláusulas
gerais do contrato celebrado entre as partes. (fls. 46/54).
Terceiro, reconhece-se o excesso de cobrança. Os juros,
no contrato discutido, podem ser capitalizados, pois há
comprovação da sua pactuação expressa ("CLÁUSULA
SEGUNDA – DOS ENCARGOS", prevista igualmente em ambos
os contratos (fl. 111/112 e fl. 122). Em relação a alegação de
encargos indevidos, vêm previstos na mesma cláusula contratual
antes mencionada ("CLÁUSULA SEGUNDA – DOS
ENCARGOS", prevista igualmente em ambos os contratos - fl.
111/112 e fl. 122), não havendo que se abusividade. Entretanto,
no demonstrativo de débito (fls. 62), houve incidência de taxa de
juros remuneratórios de 7% mais selic), superior àquelas*

*previstas nos contrato (1,1200% ao mês para o contrato nº 94285-0 e 1,200% ao mês para o contra nº 88781, conforme fls. 108 e fl. 111). Excesso de cobrança reconhecido. Determinação de apresentação de novos cálculos, na fase de execução. **Embargos ao mandado monitório julgados parcialmente procedentes, convertendo-se o mandado monitório em título executivo judicial com ajustes nos juros remuneratórios.***

SENTENÇA REFORMADA. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta no âmbito da ação monitória movida por **BANCO DAYCOVAL S/A** em face de **INDUSTRIA DE CALÇADOS WEST COAST EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL**.

A r. sentença (fls. 329/336) **julgou improcedente os embargos à ação monitória** com destaque para as seguintes passagens da fundamentação e do dispositivo: "*Trata de pedido monitório fundado em contrato de abertura de conta de corrente e contratação de produtos e serviços pessoa jurídica, opção pela concessão de crédito através de cheque especial empresarial, que gerou saldo devedor da ré de R\$ 196.261,13 (fls. 46/63). A Ação Monitória está prevista no artigo 700, do Código de Processo Civil e "pode ser proposta por aquele que afirmar, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, ter direito de exigir do devedor capaz: I - o pagamento de quantia em dinheiro (...)"*. Os documentos acostados a inicial comprovam a relação jurídica entre as partes (fls. 46/54), a dívida e o inadimplemento (55/61). (...). Isto posto, e pelo que mais dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTES os Embargos Monitórios e, por conseguinte, constituo, de pleno direito, o título executivo no montante de R\$ 196.261,13 atualizado a partir de janeiro/2023 (fls. 62) até o efetivo pagamento e acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação. Condeno a embargante/ré no pagamento das custas e nos honorários advocatícios que fixo em 10% do valor corrigido da condenação. Após o trânsito em julgado, prossiga-se na forma de execução, nos termos do Livro II, Título I da Parte Especial do Código de Processo Civil. P.I.C.** "

A embargante ofertou **apelação** (fls. 354/382). Inicialmente, requereu concessão dos benefícios da justiça gratuita e alegou nulidade da sentença da sentença e cerceamento de defesa (produção de prova pericial contábil). Em apertada síntese, articulou os seguintes fundamentos para o pedido de reforma da r. sentença: (a) demonstrativo do débito insuficiente, (b) uso ilícito do cheque especial, (c) abusividade dos juros remuneratórios (violação do princípio do equilíbrio contratual), (d) ilegalidade da capitalização dos juros, (d) cobrança indevida de encargos não pactuados e (e) descaracterização da mora. Ao final, a apelante requereu a reforma da r. sentença com a procedência dos embargos à ação monitória.

Houve apresentação de **contrarrazões** (fls. 527/536).

É O RELATÓRIO.

Recurso formalmente em ordem, devidamente processado e tempestivo e sem o recolhimento de preparo, considerando o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Libere-se para imediato julgamento virtual. Cuida-se de matéria repetitiva e já conhecida pela Turma julgadora. A apelação abordou exaustivamente os pontos controvertidos. Privilegia-se a efetividade do processo.

PASSO A EXAMINAR O RECURSO

1. Os benefícios da justiça gratuita

Em primeiro lugar, é necessário ressaltar que a embargante requereu a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça somente quando da interposição do recurso.

Oportuno destacar que o fato de a embargante encontrar em recuperação judicial não traduzia, por si só, motivo para concessão do benefício da gratuidade, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se: (i) AgInt no AREsp. 1.218.648/SP, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 26/06/2018 e (ii) AgInt nos EDcl no AREsp 1150183/SP, 1ª Turma, Relator o Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 25/11/2019. E não houve demonstração de que o sócio fosse pobre, mesmo na acepção jurídica do termo.

No caso em análise, o benefício não pode ser concedido, pois dos autos **não afloram elementos que evidenciem a absoluta incapacidade da agravante em prover o pagamento das despesas do processo, à falta de prova documental capaz de revelar carência absoluta de recursos que justifique a isenção postulada.**

Isso porque o pedido de gratuidade à pessoa jurídica deve ser instruído com a elementos que corroboram para a condição de hipossuficiência alegada. Nesses termos é a Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça:

*"Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos **que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.**"*

Igualmente o parágrafo 3º do artigo 99 do Código de Processo Civil demonstra inexistir presunção quanto à hipossuficiência de pessoa jurídica. Cabia, pois, à apelante juntar aos autos elementos probatórios que corroborassem a sua pretensão.

Na hipótese vertente, pois, não está configurada situação excepcional que poderia ensejar a concessão da assistência judiciária gratuita à agravante.

Em que pese a alegada situação financeira difícil, limitou-se a apelante a juntar o balanço patrimonial (fls. 383/388) referente ao exercício de 2023 que indico que a empresa se encontrava ativa.

No balanço patrimonial, verificou-se que a apelante mantém investimentos na ordem de R\$. 5.696.242,28, patrimônio líquido de R\$. 61.870.434,82 e teve lucro de R\$. 1.129.813,37.

Era preciso que a apelante **demonstrasse concretamente** a impossibilidade de suportar as eventuais custas do processo, assim como de eventuais honorários advocatícios, de modo a comprometer seu próprio funcionamento.

Não foi possível, destarte, verificar nenhuma situação capaz de autorizar a concessão da gratuidade, nem reconhecer a condição de hipossuficiência da apelante em relação a alguns atos processuais.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes deste Egrégio Tribunal de justiça, nos quais também restaram indeferidos os pedidos recentes de gratuidade judiciária, em razão da ausência de comprovação de sua hipossuficiência, cujas ementas a seguir se destacam:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – Interposição contra decisão indeferiu o pedido de justiça gratuita. Ausência de demonstração cabal da necessidade/condição de hipossuficiência econômica, situação da qual não se desvencilhou a pessoa jurídica agravante. Decisão mantida". (Agravado de Instrumento 2333556-80.2023.8.26.0000, 33ª Câmara de Direito Privado, Relator o Desembargador MÁRIO A. SILVEIRA, julgado em

23/01/2024)

*Agravo de instrumento – Ação de cobrança – Pedido de concessão de assistência judiciária gratuita à parte ré – Indeferimento na origem – Insurgência – Descabimento – O pressuposto para a concessão da benesse é a insuficiência de recursos financeiros (art. 5º, LXXIV, CF), pois a presunção de necessidade é relativa – **Parte que não produziu prova satisfatória que corroborasse a alegada falta de recursos para arcar com os custos da lide – Inteligência da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça – Decisão mantida – Recurso desprovido. (Agravo de Instrumento 2235482-88.2023.8.26.0000, 18ª Câmara de Direito Privado, Relator o Desembargador SÉRGIO GOMES, julgado em 04/10/2023).***

"AGRAVO INTERNO. Justiça gratuita. Pessoa jurídica e pessoas físicas. Inteligência do art. 98 do NCPC. Insuficiência de recursos não provada. Ônus da prova que era dos Agravantes. Decisão de indeferimento do benefício mantida. Recurso não provido." (Agravo Interno Cível 1067861-53.2018.8.26.0002, Relator o Desembargador TASSO DUARTE DE MELO, 12ª Câmara de Direito Privado do TJSP, julgado em 06/09/2020)

*"AGRAVO INTERNO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. Recurso contra decisão que indeferiu o benefício da justiça gratuita à agravante, concedendo-lhe prazo para recolhimento do preparo recursal. **Ausência de demonstração efetiva da hipossuficiência econômica da agravante. Recuperação judicial que não basta para a concessão da justiça gratuita.** Precedentes desta C. Câmara negando a justiça gratuita à recorrente por não comprovação de seus requisitos. Indeferimento do benefício mantido. **RECURSO DESPROVIDO, REVOGADO O EFEITO SUSPENSIVO.**" (Agravo Interno Cível 1002682-96.2018.8.26.0286/50000, Relator o Desembargador ALEXANDRE MARCONDES, 6ª Câmara de Direito Privado do TJSP, julgado em 05/07/2021)*

"Agravo de Instrumento – Cumprimento de sentença – Justiça Gratuita – Indeferimento – Dever da pessoa jurídica de comprovar insuficiência econômica (súmula 481, do STJ) – Recuperação judicial – Necessidade não comprovada – Concessão de prazo de 5 (cinco) dias para recolhimento do preparo – Pretensão de habilitação do crédito exequendo em plano de recuperação judicial – Adequação – Observância ao fato gerador – Crédito constituído há anos, em virtude de contrato firmado entre as partes – Recuperação judicial deferida em 2018 – Interpretação do artigo 49 da Lei 11.101/2005, de acordo com o entendimento consolidado perante o C. Superior Tribunal de Justiça –

Precedentes deste Tribunal – Execução que deve ser extinta quanto à CoExecutada Urbplan, sujeitando-se o crédito buscado ao plano de recuperação já aprovado – Honorários advocatícios indevidos na hipótese – Pedido de extinção da execução em relação à Agravante que, embora acolhido, não gera sucumbência – Recurso provido em parte, com observação."
(Agravado de Instrumento nº 2056846-71.2021.8.26.0000, Relator o Desembargador LUÍS ANTÔNIO COSTA, 7ª Câmara de Direito Privado do TJSP, julgado em 05/07/2021)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ação declaratória com obrigação de fazer e indenizatória por perdas e danos. Indeferimento do pedido de gratuidade da justiça da demandante. Inconformismo. Sem razão. Recuperação judicial que não enseja automática concessão da justiça gratuita. Extratos e cobranças assinalando movimentação financeira incompatível com alegada hipossuficiência. Gratuidade processual indeferida conforme jurisprudência desta C. Câmara. Recurso desprovido." **(Agravado de Instrumento nº 2011298-57.2020.8.26.0000, Relator o Desembargador ROBERTO MAIA, 20ª Câmara de Direito Privado do TJSP, julgado em 18/03/2020)**

Portanto, não é caso de deferimento dos benefícios da justiça gratuita e sequer de reconhecimento da condição de hipossuficiência. Contudo, DEFIRO o diferimento do recolhimento da taxa judiciária do preparo, para o momento da satisfação da obrigação, por conta da dificuldade financeira momentânea (art. 5º da Lei Estadual nº 11.608/2003). Caberá ao juízo de primeiro grau fiscalizar e determinar o pagamento no momento oportuno. A solução preconizada prestigia o julgamento do mérito do recurso e o processo justo e efetivo.

2. Alegações de cerceamento de defesa e de nulidade da sentença

Afirma a apelante a ocorrência de cerceamento de defesa, em virtude da não realização de prova pericial contábil, destacando-se (fl. 366): *"O pedido de prova pericial assume especial relevância pois a PRIORITY demonstrou que: i) não havia como inferir os juros aplicados na evolução da dívida; ii) apresentou Laudo Técnico Contábil (fls. 239-241), demonstrando que as abusividades cometidas pela Instituição Financeira."*

Como salientado em precedente deste Tribunal de Justiça, *"o juiz é o destinatário das provas e cabe a ele a condução do processo. Nesta linha, cumpre a ele indeferir a produção das provas desnecessárias inclusive, em homenagem ao postulado constitucional da duração razoável do processo"* (Apelação Cível nº 1042159-95.2019.8.26.0576, relator o Desembargador CASTRO FIGLIOLIA, julgado em 05/03/2021).

Assim, colhe-se precedente do Superior Tribunal de Justiça, Resp. nº 879.677/DF, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 11/10/2011, destacando-se:

“No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção dessa ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção.”

É justamente a hipótese dos autos, porque desnecessária a dilação probatória. As alegações controvertidas terminaram devidamente esclarecidas pela prova documental.

No caso concreto, não havia necessidade de dilação probatória e juntada de demais documentos.

Oportuno registrar que o direito à produção de provas exige os seguintes requisitos, cumulativamente: (a) pertinência dos fatos que se pretende demonstrar ao processo, (b) controvérsia entre as partes sobre os fatos e (c) relevância dos fatos para solução do mérito. E não se deve olvidar que compete ao magistrado velar pela duração razoável do processo (CPC 139, II), atendendo inclusive à garantia constitucional prevista expressamente, no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição.

E, no caso concreto, não havia necessidade de produção de prova pericial para apreciação do excesso da cobrança – em especial para decisão sobre verificação da incidência de taxas e juros incidentes nos contratos. Eram todos temas de direito.

A discordância da parte da interpretação das normas jurídicas (legais e contratuais) acolhida na r. sentença não traduz motivo bastante para identificação de cerceamento de defesa ou nulidade da decisão.

A fundamentação sucinta, concisa e objetiva não traduz ausência de fundamentação. Oportuno registrar que a decisão de primeiro grau apresenta razão suficiente para conclusão adotada, a partir da interpretação do contrato. As razões do recurso apontam, na verdade, insatisfação com o conteúdo da r. sentença.

E, como já decidiu esta Turma julgadora, a *"fundamentação concisa que não implica em vulneração ao preceito do artigo 93, inciso IX, da CF e do artigo 11 do Novo C.P.C."* (Apelação Cível nº 0003682-03.2013.8.26.0100, relator o Desembargador JACOB VALENTE, julgado em 07/02/2018).

Concluindo-se, rejeitam-se as alegações de cerceamento de defesa e de nulidade da r. sentença.

3. Demais argumentos do recurso

A petição inicial foi instruída com os seguintes documentos: Ficha Proposta de Abertura de Conta Pessoa Física (fls. 34/45), cláusulas e condições de abertura de conta de depósito (fls. 46/54), extrato de conta corrente (fls. 55/61) e demonstrativo de evolução da dívida (fls. 62).

A embargante juntou aos autos, ainda, as Cédulas de Crédito nº 94283-0 (fls. 108/118) e nº 88781-3 (fls. 119/129).

A ação monitória é o meio adequado para ingressar em Juízo, quando o autor não tem título executivo extrajudicial, porém, possui prova escrita sem eficácia executiva.

A ação monitória pode lastrear-se em contrato existente entre as partes, porém desde que, acompanhados da prova mínima dos créditos.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento: ***"Considera-se como prova escrita apta à instrução da ação monitória todo e qualquer documento que sinalize o direito à cobrança e que seja hábil a convencer o juiz da pertinência da dívida, independentemente de modelo predefinido."*** A respeito, colhem-se precedentes selecionados na Edição nº 18 do Jurisprudência em teses daquele Tribunal Superior. Acórdãos: REsp 866205/RN, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, Julgado em 25/03/2014, DJE 06/05/2014, AgRg no REsp 1402170/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, Julgado em 11/02/2014, DJE 14/03/2014, REsp 1101412/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, Julgado em 11/12/2013, DJE 03/02/2014, REsp 1025377/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, Julgado em 03/03/2009, DJE 04/08/2009, REsp 823059/BA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, Julgado em 14/04/2009, DJE 27/04/2009. Decisões Monocráticas: REsp 1397133/ES, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, Julgado em 25/03/2014, Publicado em 28/03/2014, AREsp 334427/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, Julgado em 03/02/2014, Publicado em 19/02/2014, AREsp 274851/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, Julgado em 02/09/2013, Publicado em 04/09/2013.

Além disso, também no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, fixou-se o entendimento: ***"A prova escrita hábil a instruir a ação monitória não precisa ter sido emitida pelo devedor ou nela constar sua assinatura."*** A respeito, colhem-se precedentes selecionados

na Edição nº 18 do Jurisprudência em teses daquele Tribunal Superior. Acórdãos: AgRg no AREsp 289660/RN, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, Julgado em 04/06/2013, DJE 19/06/2013, AgRg no REsp 1248167/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, Julgado em 09/10/2012, DJE 16/10/2012. Decisões Monocráticas: AREsp 269049/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, Julgado em 07/02/2014, Publicado em 12/02/2014, AREsp 274851/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, Julgado em 02/09/2013, Publicado em 04/09/2013, REsp 1263859/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, Julgado em 31/08/2012, Publicado em 10/09/2012, REsp 1281330/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, Julgado em 11/04/2012, Publicado em 27/04/2012, Ag 1153965/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, Julgado em 03/09/2010, Publicado em 30/09/2010.

O banco autor demonstrou a relação negocial relativa aos contratos celebrado entre as partes. A Ficha Proposta de Abertura de Conta Pessoa Física (fls. 34/45), cláusulas e condições de abertura de conta de depósito (fls. 46/54), extrato de conta corrente (fls. 55/61) e demonstrativo de evolução da dívida (fls. 62) constituíam prova escrita exigida no artigo 700 do Código de Processo Civil para instrução da ação monitória.

Sobre o tema, colhem-se precedentes deste Tribunal de Justiça em situação semelhante:

"AÇÃO DE COBRANÇA. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO CONTRATO DE EMPRÉSTIMO ASSINADO. EMENDA. ARTIGO 283 DO CPC. DESNECESSIDADE. REFORMA DA DECISÃO. Os documentos acostados na peça inicial indicam a probabilidade de existência de uma relação jurídica estabelecida entre as partes. Por isto, o contrato de empréstimo assinado por ambas as partes não deve ser considerado como documento indispensável à propositura da ação de cobrança. Agravo provido."

(Agravo de Instrumento 0144583-64.2012.8.26.0000, Relatora a Desembargadora SANDRA GALHARDO ESTEVES, julgado em 09/08/2012)

"COBRANÇA. Contrato de financiamento de veículo. Extinção do processo em razão da falta de juntada do instrumento contratual. Inadmissibilidade. Procedimento comum. Via eleita adequada. Doutrina. Precedentes desta C. Câmara. Sentença anulada. Imediato julgamento. Impossibilidade. Necessidade de instrução probatória. Exegese do art. 1.013, § 3º, do NCPC. Precedentes do C. STJ. Recurso provido, com determinação."

(Apelação Cível nº 1132150-55.2019.8.26.0100, Relator o

Desembargador TASSO DUARTE DE MELO, julgado em 06/04/2021).

Em suma, os argumentos do recurso não são suficientes para afastar a relação negocial existente entre as partes.

Conforme antes mencionado, a embargante abriu a conta corrente junto ao banco réu em 07.05.2014 e posteriormente celebrou as duas Cédulas de Crédito Bancário com Garantia FGI nº 94283-0 e nº 88781-3, em 26.11.2020 (fls. 108/118 e 119/129).

Ao contrário do alegado pela embargante, não houve uso indevido do "cheque especial", sem autorização do correntista, já que previsto na cláusula 13.1 das cláusulas gerais do contrato (fl. 52) a autorização para referida movimentação:

Destaco (fl. 52):

13. AUTORIZAÇÃO DE DÉBITO EM CONTA / RESGATE / COMPENSAÇÃO

13.1. A CLIENTE autoriza o DAYCOVAL, em caráter irrevogável e irretratável, durante a vigência deste instrumento, a cobrar e debitar na Conta todas as tarifas, atuais ou que venham a ser previstas ou estabelecidas pelo DAYCOVAL, de acordo com as normas do Banco Central do Brasil, constantes na Tabela de Tarifas vigente, bem como quaisquer obrigações pecuniárias, principais e acessórias, decorrentes deste instrumento e/ou dos produtos celebrados em seu amparo, inclusive de qualquer outro contrato celebrado com o DAYCOVAL e demais empresas do grupo econômico Daycoval, taxas, despesas e tributos, obrigando-se a CLIENTE a manter na Conta fundos disponíveis e suficientes para acatar tais débitos.

13.1.1. No caso de insuficiência de fundos, a CLIENTE expressamente autoriza o DAYCOVAL, em caráter irrevogável e irretratável, a proceder ao resgate de quaisquer de suas aplicações financeiras, existentes no DAYCOVAL, até o limite necessário para a quitação do valor devido; e/ou a utilizar eventual limite de Adiantamento a Depositante, mediante concessão de limite emergencial à CLIENTE, sendo certo que a outorga do referido limite dependerá de aprovação de crédito interna do DAYCOVAL, ficando a seu exclusivo critério a concessão do mesmo, nos termos da cláusula 6 acima.

Além disso, as Cédulas de Crédito Bancário nº 94283-0 e nº 88781-3, na "CLAUSULA TERCEIRA – DA FORMA DE PAGAMENTO" constante em ambas as cédulas (fl. 111 e fl. 122) também preveem a movimentação impugnada.

CLÁUSULA TERCEIRA - DA FORMA DE PAGAMENTO

3. O EMITENTE e os DEVEDORES SOLIDÁRIOS, neste ato:

(i) autorizam irrevogavelmente o **CREDOR** a (a) debitar da(s) conta(s) individual ou conjuntamente mantidas por eles e/ou por suas Afiliadas junto ao **CREDOR** todos os valores que sejam devidos sob esta **CCB**, até sua integral liquidação, e (b) resgatar antecipada e independentemente de prévia comunicação ao **EMITENTE** e/ou aos **DEVEDORES SOLIDÁRIOS** ou suas Afiliadas todos os ativos financeiros e/ou valores mobiliários emitidos e/ou custodiados pelo **CREDOR** ou empresas integrantes de seu grupo econômico ("Grupo Daycoval") para o **EMITENTE** e/ou para os **DEVEDORES SOLIDÁRIOS** e/ou suas Afiliadas, e utilizar todos os valores decorrentes desse resgate para a liquidação acima referida, (ii) declaram que têm poderes para representar suas Afiliadas para os fins dispostos no item acima, e (iii) reconhecem que esta **CCB** é título executivo extrajudicial, nos termos do art. 784 do Código de Processo Civil, e representa dívida em dinheiro, líquida, certa e exigível, pelo saldo devedor demonstrado por planilha(s) de cálculo ou extrato(s) de conta(s) emitido(s) pelo **CREDOR**, o(s) qual(is) integrarão esta **CCB** como parte dela inseparável.

No caso dos autos, alega a embargante excesso nos valores cobrados, embasada em afirmação de cobrança abusiva de juros capitalizados, encargos não pactuados e falta de demonstração clara e precisa dos critérios utilizados e a evolução do valor exigido.

Nos instrumentos contratuais (fls. 108/118 e fls. 119/129), há prevista expressa sobre a capitalização dos juros, conforme cláusula "CLÁUSULA SEGUNDA – DOS ENCARGOS" , prevista igualmente em ambos os contratos (fl. 111/112 e fl. 122).

Acolhem-se as teses fixadas pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do incidente de Recursos Repetitivos no Recurso Especial n. 973.827 - RS, sendo relatora para o acórdão a Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 08/8/2012, que terminaram sumuladas.

Assim, deve ter incidência a súmula nº 539 do Superior Tribunal de Justiça:

"É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada."

Esse é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça também é consolidado na Súmula nº 541:

"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."

Observe que os dois requisitos mencionados pelo julgado do Superior Tribunal de Justiça foram preenchidos no caso sob julgamento: (a) houve expressa previsão dos juros capitalizados – cláusula específica, ao

menos que oriunda da comparação entre juros mensais e juros anuais e (b) contrato celebrado após 31/03/2000

Na formação da posição deste magistrado, demais, pesou o julgamento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 592377 com repercussão geral, relator para o acórdão o Ministro TEORI ZAVASCKI, julgado em 06/02/2015 com o seguinte resultado:

"No mérito, o Tribunal, decidindo o tema 33 da repercussão geral, por maioria, deu provimento ao recurso, vencido o Ministro Marco Aurélio (Relator), que lhe negava provimento e declarava inconstitucional o art. 5º, cabeça, da Medida Provisória nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001."

Concluindo-se, mantenho a capitalização de juros tal como prevista no contrato.

Em relação a alegação de encargos indevidos, vêm previstos na mesma cláusula contratual antes mencionada ("CLÁUSULA SEGUNDA – DOS ENCARGOS", prevista igualmente em ambos os contratos - fl. 111/112 e fl. 122), não havendo que se abusividade.

Por último, em relação aos juros remuneratórios, o crédito deve ser ajustados às condições contratadas. Isso porque a planilha trazida para os autos (fl. 62) terminou por violar as taxas contratadas.

Eis o contrato nº 94283-0, ajustado em 26/11/2020, que previu uma taxa de juros remuneratórios de 1,200% ao mês (fl. 108):

Taxa de Juros Remuneratórios 1,200% a.m.

E o contrato nº 88781-3, celebrado em 20/07/2020 que previu a taxa de juros remuneratórios de 1,200% ao mês (fl. 119):

Taxa de Juros Remuneratórios 1,2000 % a.m.

Nem mesmo a impugnação aos embargos monitórios foi capaz de justificar a taxa de juros aplicada, muito acima daquela contratada.

Mencionou-se (fl. 265) uma taxa de 6,8935% ao mês, quando a planilha indicava 7% ao mês mais a SELIC.

A autora embargada não trouxe as disposições contratuais. Era irrelevante que a taxa média de mercado fosse inferior àquela praticada pelo banco autor. Cabia-lhe cumprir o contrato!

Assim, o embargado (autor) deverá apresentar novos cálculos, onde deverá incidir juros remuneratórios de 1,1200% ao mês para o contrato nº 94283-0 e 1,200% para o contrato nº 88781-3, para o período de normalidade, conforme previsto nos contratos, nos termos antes mencionados.

Concluindo-se, o recurso é parcialmente provido.

Prequestionamento

Anoto o entendimento pacífico de que o órgão julgador não está obrigado a citar todos os artigos de lei ordinária, infraconstitucional, ou da Constituição Federal para fins de prequestionamento, no que se consideram automaticamente prequestionadas todas as disposições legais discutidas nos autos. Por derradeiro, destaque-se que *“Para que se tenha por configurado o pressuposto do pré-questionamento, é bastante que o tribunal de origem haja debatido e decidido questão federal controvertida, não se exigindo que haja expressa menção ao dispositivo legal pretensamente violado no especial”* (vide: RSTJ 157/31, v.u., Acórdão da Corte Especial).

DISPOSITIVO.

Ante o exposto, pelo meu voto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da embargante, reformo a r. sentença, para julgar parcialmente procedentes os embargos ao mandado monitório, para reduzir o crédito cobrado e ajustar as taxas de juros remuneratórios praticadas para aquelas previstas nos contratos (1,1200% ao mês para o contrato nº 94283-0 e 1,200% para o contrato nº 88781-3), devendo o embargado apresentar novos cálculos com adoção desses critérios fixados.

Diante da sucumbência parcial, cada parte arcará com metade da taxa judiciária (atualizada).

A réu (embargante) pagará os honorários advocatícios, esses fixados em 10% do valor do débito a ser apurado com apresentação de novos cálculos (principal e encargos da mora), respeitando-se os termos desta decisão, no início do cumprimento de sentença.

O banco autor (embargado) suportará o pagamento dos honorários de advogado da parte contrária, esse fixados em 10% do valor cobrado em excesso (diferença entre o valor cobrado na petição inicial, atualizado, e aquele que for identificado no início do cumprimento de sentença).

Honorários de advogado fixados naqueles patamares, diante da complexidade da causa, tempo do processo e proveito econômico. **Como houve deferimento do diferimento do pagamento da taxa judiciária, caberá ao juízo de primeiro grau fiscalizar e determinar o pagamento no momento oportuno da satisfação da obrigação.**

Alexandre David Malfatti
Relator