

Súmula n. 287

SÚMULA N. 287

A Taxa Básica Financeira (TBF) não pode ser utilizada como indexador de correção monetária nos contratos bancários.

Referência legislativa:

MP n. 1.053, de 30.06.1995, art. 5^ª.

Resolução n. 2.171-CMN, de 30.06.1995, art. 2^ª.

Resolução n. 2.172-CMN, de 30.06.1995, art. 2^ª.

Precedentes:

AgRg no REsp n. 324.861/RS (3^a T., 09.09.2003 — DJ de 29.09.2003)

AgRg no REsp n. 332.798/RS (4^a T., 11.12.2001 — DJ de 29.04.2002)

EDcl no REsp n. 213.982/RS (3^a T., 19.03.2001 — DJ de 30.04.2001)

REsp n. 252.940/MS (4^a T., 28.08.2001 — DJ de 18.02.2002)

REsp n. 311.366/PR (4^a T., 26.05.2003 — DJ de 08.09.2003)

REsp n. 439.882/RS (3^a T., 22.05.2003 — DJ de 23.06.2003)

REsp n. 472.864/PR (4^a T., 26.05.2003 — DJ de 08.09.2003)

Segunda Seção, em 28.04.2004

DJ de 13.05.2004, p. 201

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO
ESPECIAL N. 324.861 — RS (2001/0058056-1)**

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro
Agravante: BB Financeira S/A Crédito, Financiamento e Investimento
Advogados: Magda Montenegro e outros
Agravado: Miguel Machado Ribeiro
Advogada: Ana Candida dos Santos Echevengua

EMENTA

Processual Civil. Agravo regimental. Recurso especial. Contrato bancário. TBF.

I - A TBF não pode ser utilizada como índice de correção monetária de contratos bancários. Precedentes.

II - Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ari Pargendler, Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrichi e Castro Filho votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 09 de setembro de 2003 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Presidente e Relator

Publicado no DJ de 29.09.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Às fls. 140/145 dei parcial provimento ao recurso especial de BB Financeira S/A Crédito, Financiamento e Investimento, afirmando, no ponto que interessa nesta oportunidade, a impossibilidade de adoção da TBF como fator de atualização do capital.

Inconformada, a instituição financeira interpõe o presente agravo regimental, sustentando que o STF e o STJ admitem a pactuação da TR como índice de correção monetária, e que, pelas mesmas razões, deveria também ser admitida a utilização da TBF para a mesma função.

A propósito, afirma o seguinte:

“ainda que a TBF, a exemplo da TR, seja composta por índices de remuneração de capital, não há que ser afastada, haja vista que foi criada justamente para adoção nas operações do mercado financeiro, num período em que vedada a estipulação de correção monetária”. (Fl. 150)

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): A irresignação não merece prosperar.

Com efeito, o posicionamento desta Corte permanece contrário à utilização da TBF como índice de correção monetária dos contratos bancários, conforme se verifica em recentes julgados. É ver:

“Direito bancário. Cédula de crédito industrial. Art. 535 do CPC. Ausência de violação. Nulidade do título. Não-ocorrência. Juros remuneratórios. Limitados. Comissão de permanência. Incabível na espécie, ademais não pode ser cobrada cumulativamente com a multa contratual. TBF. Impossibilidade de utilização como índice de correção monetária. Multa contratual. Redução para 2% do valor do débito.

— Não há afronta ao art. 535 CPC quando todas as questões relevantes foram analisadas pelo julgado hostilizado.

— Não é nula a cédula de crédito industrial emitida para saldar débito de conta corrente, porque a ninguém é lícito tirar proveito da própria torpeza.

— Inexistente nos autos a prévia autorização do CMN para a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal, em valor certo e especificado para cédula de crédito industrial, como no caso, ficam eles adstritos à taxa de 12% ao ano.

— A cobrança da comissão de permanência nas cédulas de crédito industrial não é admissível. Ademais, é vedada a sua cobrança cumulada com a multa contratual.

— A Taxa Básica Financeira não pode ser usada como índice de correção monetária.

— A multa contratual deve ser reduzida para 2% por ser o contrato posterior à edição da Lei n. 9.298/1996.

— Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.” (REsp n. 332.994/DF, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 24.02.2003)

“Execução. Embargos. Negativa de prestação jurisdicional. Cédulas de crédito comercial. Juros. Prova da autorização do Conselho Monetário Nacional. Correção monetária: TBF Precedentes.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional, com afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, quando o acórdão recorrido desafia toda a matéria posta em julgamento, não estando a descoberto o acesso pela ausência de prequestionamento.

2. Já decidiu a Corte, em muitos precedentes, que nas cédulas de crédito comercial, à míngua da demonstração de autorização do Conselho Monetário Nacional, que incumbe ao exequente fazer, os juros estão limitados a 12% ao ano.

3. Não desqualificou o especial, que fincou suas razões na legalidade da TBF, o fundamento do acórdão recorrido no sentido de que a aplicação do índice não é cabível, no caso, diante da limitação dos juros, porque se trata de forma de remuneração do capital e não de atualização monetária.

4. Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 326.288/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 17.06.2002)

“Juros. Capitalização. Comissão de permanência. Correção monetária. TBF. A comissão de permanência não pode ser cumulada com correção monetária. Súmula n. 30/STJ.

A TBF é taxa para remunerar operação financeira, não servindo para calcular a correção monetária, especialmente porque ainda tem uma “sobretaxa” de 19.560 pontos percentuais efetivos ao ano.

Recurso não conhecido.” (REsp n. 265.207/PR, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 20.05.2002)

Posto isso, permanecendo íntegros os fundamentos da decisão agravada, nego provimento ao agravo regimental.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO
ESPECIAL N. 332.798 — RS (2001/0086365-0)**

Relator: Ministro Cesar Asfor Rocha

Agravante: Banco do Brasil S/A

Advogados: Patrícia Netto Leão e outros

Agravados: Suitasa Agropecuária Comércio Indústria e Representações Ltda e outros

Advogados: Neri Perin e outro

EMENTA

Agravo em recurso especial. Crédito comercial. Juros. Limitação. Ausência de autorização do CMN. Afastamento da mora. Taxas abusivas e ilegais. TBF. Índice de correção monetária. Impossibilidade. Agravo desprovido.

— Inexistente nos autos a prévia autorização do CMN para a cobrança de juros remuneratórios acima do limite legal, em valor certo e especificado para as cédulas de crédito comercial, como no caso, ficam os mesmos adstritos à taxa de 12% ao ano.

— A ausência de mora, decorrente da cobrança de taxas abusivas e ilegais, exclui a cobrança da multa e dos juros moratórios.

— A Taxa Básica Financeira não pode ser usada como índice de correção monetária.

— Subsistentes os fundamentos do decisório agravado, nega-se provimento ao agravo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Ruy Rosado de Aguiar, Aldir Passarinho Junior, Sálvio de Figueiredo Teixeira e Barros Monteiro.

Brasília (DF), 11 de dezembro 2001 (data do julgamento).

Ministro Cesar Asfor Rocha, Presidente e Relator

Publicado no DJ de 22.04.2002

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha: Agravo contra decisão por mim proferida em conformidade com o autorizativo inserto no artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 9.756/1998, na qual neguei seguimento a recurso especial, para manter o aresto que limitou os juros remuneratórios em 12% ao ano, excluiu os juros de mora e a multa moratória e proibiu a correção monetária pela TBF e a cobrança da comissão de permanência, nos seguintes termos:

“No que tange aos juros remuneratórios, as Turmas integrantes da Segunda Seção vêm perfilhando o entendimento, com base no disposto no art.

5ª, da Lei n. 6.840/1980, combinado com o art. 5ª, do Decreto-Lei n. 413/1969, de que as cédulas de crédito comercial ou industrial, no pertinente aos juros, têm a mesma disciplina de cédula de crédito rural, sendo-lhes, portanto, aplicável a limitação de 12% ao ano para os juros remuneratórios, salvo prévia fixação pelo CMN dos juros a serem praticados, em valor certo e especificado para as cédulas de crédito comercial ou industrial, o que não ocorreu na hipótese, sendo insuficiente a invocação da genérica Resolução n. 1.064-Bacen. A propósito, os REsps ns. 132.574/RS, Relator o eminente Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 05.04.1999 e 181.051/RS, Relator o eminente Ministro Barros Monteiro, DJ de 14.12.1998.

Em relação à exclusão da multa e dos juros moratórios pela ausência de mora decorrente da cobrança de taxas abusivas e ilegais, a Quarta Turma já decidiu no sentido de que “mora somente existe quando o atraso resultar de fato imputável ao devedor (art. 963 do Código Civil). Se a exigência do credor é abusiva, e portanto ilegítima, o devedor que não paga o que lhe está sendo indevidamente cobrado não incide em mora, pois pode reter o pagamento enquanto não lhe for dada quitação regular” (REsp n. 150.099/MG, Relator o eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 08.06.1998).

No que tange à pretensão de cobrar comissão de permanência no caso de inadimplemento, este Tribunal fixou o entendimento de que cláusula acerca de inadimplemento de nota de crédito comercial deve observar o Decreto-Lei n. 413/1969, que prevê a incidência, no máximo, de juros moratórios à taxa de 1% a.a., mais multa contratual, sendo ilegal a previsão de aplicação de qualquer outra taxa, comissão de permanência ou encargo, tendente a burlar o referido diploma legal. Nesse sentido, os REsp ns. 89.294/SP, Rel. o eminente Ministro Nilson Naves, DJ de 19.08.1996 e 122.330/RS, Rel. o eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 10.11.1997.

Por sua vez, a Taxa Básica Financeira, instituída pela MP n. 1.053/1995, não pode ser usada como índice de correção monetária, para correção dos débitos bancários, ainda que pactuada, pois foi instituída para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta dias, refletindo os custos de captação do dinheiro no mercado, traduzindo-se, portanto, em verdadeira taxa de juros remuneratórios do capital, camuflada em simples correção monetária. Confira-se, a propósito o REsp n. 252.940/MS, Relator o eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, julgado no dia 28.08.2001.

Diante de tais pressupostos, autorizado pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 9.756/1998, nego seguimento ao recurso.”

O Banco do Brasil S/A opôs os presentes embargos de declaração, sustentando, relativamente aos juros, que a Lei de Usura não vige para as instituições financeiras, bem como que a Lei n. 4.595/1964 foi recepcionada com força de lei complementar e que se desprezou o art. 192, § 3º, da CF.

Quanto aos encargos moratórios, aduz que a cobrança acima dos limites entendidos por legais não afasta a liquidez e certeza da dívida e, por fim, no tocante à TBF aduz que foi pactuada e não há qualquer óbice que impeça a sua contratação e que deve ser admitida por ser similar à TR.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha (Relator): O presente agravo não procede, em absoluto.

No que tange à limitação da taxa de juros em 12% ao ano na cédula de crédito comercial, a controvérsia traz a exame quatro diplomas legais, a saber: o Decreto n. 22.626/1933 (art. 1º), a chamada “Lei de Usura”, a Lei n. 4.595/1964, a denominada “Lei da Reforma Bancária”, a Lei n. 6.840/1980, que dispõe sobre títulos de crédito comercial; e o Decreto-Lei n. 413/1969 (art. 5º), que regula os títulos de crédito industrial, mas que se aplica àqueles outros títulos.

O Decreto n. 22.626/1933, como de curial sabeiça, estabeleceu, no seu art. 1º, ser “vedado, e será punido nos termos desta lei, estipular em quaisquer contratos taxas de juros superiores ao dobro da taxa legal” de 6% a.a.

A norma inserta em tal dispositivo, contudo, com o advento da Lei n. 4.595/1964, deixou de jactar-se nas operações financeiras procedidas pelas instituições de crédito integrantes do Sistema Financeiro Nacional controladas pelo Conselho Monetário Nacional, conforme, aliás, a orientação sumulada do Supremo Tribunal Federal, nos termos do Enunciado n. 596, uma vez que, em face do disposto no art. 4º, IX, passou a competir ao Conselho Monetário Nacional “limitar, sempre que necessário as taxas de juros, descontos, comissões e qualquer outra forma de remuneração de operações e serviços bancários ou financeiros, inclusive os prestados pelo Banco Central da República do Brasil, assegurando taxas favorecidas aos financiamentos”, que indica.

Com efeito, a partir daí, deixou de prevalecer o limite genérico do velho Decreto n. 22.626, pelo que as taxas de juros ficaram liberadas para serem livremente estabe-

lecidas, em um primeiro momento, pelas forças do mercado, mas sempre sob a tutela do Conselho Monetário Nacional, pelo poder que lhe foi conferido para limitá-las, como órgão competente para “formular a política da moeda e do crédito”, “objetivando o progresso econômico e social do País” (art. 2º da Lei n. 4.595/1964).

Vale dizer: as instituições financeiras passaram, desde então, a indicar livremente as taxas de juros a serem estabelecidas nas suas operações do dia-a-dia, sem se sujeitarem ao limite imposto pelo Decreto n. 22.626/1933. Contudo, conferiu-se ao Conselho Monetário Nacional o poder de, a qualquer momento, como órgão formulador da política da moeda e do crédito, limitar, isto é, estabelecer o teto máximo, das taxas de juros a serem praticadas.

Acontece, todavia, que veio a lume o Decreto-Lei n. 167/1967, cuidando especificamente das operações de crédito rural, que, pela importância desse setor na economia nacional, despertou a necessidade de ter um regulamento próprio, tanto que foi exaustivo nas suas previsões. E no seu art. 5º ficou dito que “as importâncias fornecidas pelo financiador vencerão juros às taxas que o Conselho Monetário Nacional fixar”.

Com isso, a meu sentir, pretendeu o legislador dar ao crédito rural um tratamento diferenciado, retirando-o do foco de incidência da Lei n. 4.595/1964.

E o fez, certamente, por perceber que a voracidade com que certa parcela do sistema financeiro se deixava tocar, insaciavelmente, ao estabelecer juros extorsivos, que não se coadunava com o tratamento diferenciado e estimulante que imperiosamente se deveria e deve conferir à atividade rural.

Não fosse essa a intenção legislativa, e se esse novo diploma legal não tivesse o condão de excluir o empréstimo rural do campo de incidência genérico dos juros liberados (para o sistema financeiro) estabelecido pela Lei n. 4.595/1964, seria inócua a inserção da expressão “às taxas que o Conselho Monetário fixar”, pois que as taxas do empréstimo rural já estariam também sob regência do art. 4º, IX, da Lei n. 4.595/1964, como antes do Decreto-Lei n. 167 se encontravam.

Sendo assim, em princípio, as taxas de juros referentes ao crédito rural serão as de que trata o Decreto n. 22.626/1933, aplicável analogicamente ao caso concreto, sendo indispensável na hipótese a fixação pelo Conselho Monetário Nacional de outra taxa de juros. Omitindo-se o referido órgão governamental na fixação dos juros a serem praticados, em valor certo e especificado para as cédulas de crédito rural, prevalece a limitação de 12% ao ano.

Tal entendimento foi vencedor, com a minha modesta participação ao proferir voto-desempate, na egrégia Segunda Seção no julgamento do REsp n. 11.881/RS, (Relator o eminente Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, in DJ de 16.02.1998), cuja ementa transcrevo, no que relevante:

“Crédito rural. Taxa de juros. Correção monetária no mês de março/1990. Precedentes da Corte.

1. O Decreto-Lei n. 167/1967, art. 5º, posterior à Lei n. 4.595/1964 e específico para as cédulas de crédito rural, confere ao Conselho Monetário Nacional o dever de fixar os juros a serem praticados. Ante a eventual omissão desse órgão governamental, incide a limitação de 12% ao ano prevista na Lei de Usura (Decreto n. 22.626/1933), não alcançando a cédula de crédito rural o entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula n. 596 — STF, (...**omissis**...)

2. Recurso especial não conhecido.”

Alicerçadas nessas mesmas premissas, ambas as Turmas integrantes da Segunda Seção deste Tribunal vêm perfilhando o entendimento, com base no disposto no art. 5º da Lei n. 6.840/1980, combinado com o art. 5º do Decreto-Lei n. 413/1969, de que as cédulas de crédito comercial ou industrial, no pertinente aos juros, têm a mesma disciplina de cédula de crédito rural, sendo lhes, portanto, aplicável a limitação de 12% ao ano para os juros remuneratórios, salvo prévia fixação pelo CMN dos juros a serem praticados, em valor certo e especificado para as cédulas de crédito comercial ou industrial. A propósito, os seguintes acórdãos, cujas ementas transcrevo, no que interessa:

“Crédito comercial — Taxa de juros — Limitação — Autorização do Conselho Monetário Nacional — Capitalização mensal dos juros.

I - O art. 5º da Lei n. 6.840/1980, combinado com o art. 5º do Decreto-Lei n. 413/1969, posterior à Lei n. 4.595/1964 e específico para as cédulas de crédito comercial, confere ao Conselho Monetário Nacional o dever de fixar os juros a serem praticados. Ante a eventual omissão desse órgão governamental, incide a limitação de 12% ao ano prevista na Lei de Usura (Decreto n. 22.626/1933), não alcançando a cédula de crédito comercial o entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula n. 596 — STF. Precedente da Corte. (...**omissis**...)” (REsp n. 132.574/RS, Relator o eminente Ministro Waldemar Zveiter), in DJ de 05.04.1999)

“Cédula de crédito comercial. Taxa de juros. Limitação. A cédula de crédito comercial, no tocante à limitação dos juros, tem a mesma disciplina da cédula de crédito rural (art. 5º da Lei n. 6.840, de 03.01.80, c.c. o art. 5º do Dec.-Lei n. 413, de 09.01.1969). À minguia de fixação pelo Conselho Monetário Nacional, incide a limitação de 12% ao ano prevista no Dec. n. 22.626/1933 (Lei de Usura). Precedentes da Segunda Seção e da colenda Terceira Turma.

Recurso especial não conhecido.” (REsp n. 181.051/RS, Relator o eminente Ministro Barros Monteiro, in DJ de 14.12.1998)

Destarte aplicável na hipótese dos autos a Lei de Usura, sendo necessária autorização do CMN para se cobrar juros acima dos 12% ao ano, por tratar-se de atividade incentivada, que tem regramento próprio, qual seja, a Lei n. 6.840/1980 e o Decreto-Lei n. 413/1969.

Em relação à exclusão da multa e dos juros moratórios pela ausência de mora decorrente da cobrança de taxas abusivas e ilegais, a Quarta Turma já decidiu, no precedente já citado, no sentido de que “Mora somente existe quando o atraso resultar de fato imputável ao devedor (art. 963 do Código Civil). Se a exigência do credor é abusiva, e portanto ilegítima, o devedor que não paga o que lhe está sendo indevidamente cobrado não incide em mora, pois pode reter o pagamento enquanto não lhe for dada quitação regular” (REsp n. 150.099/MG, Relator o eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 08.06.1998).

Registro que a cobrança de encargos acima dos limites entendidos por legais, apesar de não retirar a executividade do título, afasta a mora, segundo orientação desta Turma.

Quanto à Taxa Básica Financeira, instituída pela MP n. 1.053/1995, repito que não pode ser usada como índice de correção monetária, para correção dos débitos bancários, ainda que pactuada, pois foi instituída para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta dias, refletindo os custos de captação do dinheiro no mercado, traduzindo-se, portanto, em verdadeira taxa de juros remuneratórios do capital, camuflada em simples correção monetária.

A questão foi amplamente debatida no citado REsp n. 252.940/MS, Relator o eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, julgado no dia 28.08.2001, prevalecendo o entendimento da impossibilidade de utilização da TBF para a correção monetária da dívida, mesmo que pactuada e a despeito do entendimento desta Corte acerca da TR.

Quanto à assertiva de violação ao artigo 192, § 3ª, da CF e de recepção pela Carta Magna da Lei n. 4.595/1964 como lei de natureza complementar, verifica-se que o agravo regimental tirado de recurso especial não se presta para invocar novas questões de índole constitucional com o fito de acesso à instância suprema, razão pela qual não merece acolhida também nesse aspecto.

Assim, reitero integralmente as razões do decisório hostilizado e nego provimento ao agravo.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO
ESPECIAL N. 213.982 — RS (1999/0041546-9)**

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Embargante: Banco do Brasil S/A

Advogados: Luiz Antônio Borges Teixeira e outros

Embargados: Rui Schuster e outros

Advogados: Antônio Nelson Nascimento e outro

EMENTA

Processo Civil. Embargos de declaração. Recurso especial. TBF Correção monetária.

I - A TBF foi instituída para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração e não como encargo moratório.

II - Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas anexas, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Menezes Direito e Nancy Andrichi. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 19 de março de 2001 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Presidente e Relator

Publicado no DJ de 30.04.2001

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Trata-se de embargos de declaração interpostos contra acórdão de relatoria do eminente Ministro Nilson Naves ementado nos seguintes termos:

“Contrato de abertura de crédito. Embargos do devedor. Comissão de permanência. Juros. Embargos de declaração (multa).

1. Em lugar da correção monetária, admite-se a cobrança da comissão de permanência, desde que pactuada. Precedente da Terceira Turma do STJ: REsp n. 172.243, DJ de 28.2.2000.

2. Não se aplica o limite do Decreto n. 22.626/1933, quanto às operações realizadas por instituições bancárias. Duplo fundamento: constitucional e infraconstitucional. Caso em que a Turma afastou o fundamento infraconstitucional.

3. ‘Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório’ (Súmula n. 98). Portanto, injustificável a aplicação da multa.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido” (fl. 171).

Aduz o embargante que, apesar de ter suscitado nas razões do especial matéria atinente a possibilidade de contratação da TBF como indexador da correção do débito, o aresto incorreu em omissão ao não apreciar o tema.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): De fato, omitiu-se o acórdão recorrido em apreciar o tema referente à substituição da TBF pelo IGP-M como índice de correção monetária, tendo em vista o seu devido prequestionamento à fl. 63 e a alegação de ofensa ao art. 115 do Código Civil e à MP n. 1.053/1995 nas razões do especial (fls. 26/33).

Dessarte, conheço dos embargos e passo a examiná-los.

Quanto à matéria atinente à TBF, incabível a pretensão do agravante, na medida que confunde remuneração do capital com a atualização do débito. De fato, é indubitável a existência regular da TBF, entretanto o recorrente traz legislação (MP n. 1.053/1995) que manda a taxa ser “utilizada *exclusivamente* como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro” (grifo). Sabe-se que aquilo auferido por correção monetária não é fruto de remuneração alguma, mas sim da própria recomposição do capital depreciado no decurso do tempo. Assim, invocar legislação que autorize a aplicação da TBF exclusivamente sob auspícios remuneratórios não legitima seu uso, com vistas à correção de débito.

Ante o exposto, rejeito os embargos.

RECURSO ESPECIAL N. 252.940 — MS (2000/0028220-0)

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar
Recorrente: Banco do Brasil S/A
Advogados: Patrícia Netto Leão e outros
Recorrido: Manoel Paula de Almeida
Advogado: Antônio César Jesuino
Sustentação oral: Patrícia Netto Leão, pelo recorrente

EMENTA

Crédito bancário. Contrato de abertura de crédito. Correção monetária. TBF. Comissão de permanência. Capitalização. Multa.

— A TBF (Taxa Básica Financeira) foi instituída para a remuneração do capital, não podendo ser usada para a correção dos débitos. MP n. 1053/1995.

— A comissão de permanência, calculada por índices fixados pelo credor, é exigência abusiva. Além disso, não pode ser cumulada com juros e correção monetária.

— A capitalização mensal só é admitida quando prevista na lei, situação em que não se encontra o contrato de abertura de crédito.

— Não se aplicam à multa as disposições da legislação superveniente ao contrato, para a defesa do consumidor.

— Recurso conhecido em parte, quanto à multa, e nessa porte provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha, acompanhando o voto do Sr. Ministro-Relator, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, vencidos em parte os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e Barros Monteiro, que lhe davam provimento em maior extensão. Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha e Sálvio de Figueiredo Teixeira votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 28 de agosto de 2001 (data do julgamento).

Ministro Cesar Asfor Rocha, Presidente

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Manoel Paula de Almeida propôs ação revisional de contrato de abertura de crédito fixo, cumulada com declaratória, contra o Banco do Brasil S/A, pretendendo a revisão das cláusulas que determinaram a cobrança de juros remuneratórios superiores a 12% a.a. e moratórios acima de 1% a.a., bem como das referentes a cobrança de comissão de permanência e de correção monetária com base no TBF.

Julgado procedente o pedido, o banco apelou, e a egrégia Terceira Turma Cível do TJMS negou provimento ao recurso:

“Apelação cível. Ação revisional de cláusula contratual cumulada com declaratória. Contrato de abertura de crédito fixo. Taxa básica financeira (TBF). Ilegalidade. Art. 192, parágrafo 3º da Constituição Federal. Auto-aplicabilidade. Comissão de permanência. Invalidez. Multa contratual. 2% sobre o valor da prestação. Capitalização mensal dos juros. Inaplicabilidade. Recurso improvido.

A Taxa Básica Financeira (TBF) é imprestável como indexador do correção monetária, porquanto a sua incidência restringe-se à remuneração de operações realizadas no mercado financeiro.

O art. 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal é auto-aplicável, razão pela qual os juros moratórios não podem ser superiores a 12% ao ano.

Não é válida a Comissão de Permanência pactuada genericamente como ‘taxa de mercado’ e calculada conforme as conveniências do banco credor.

O negócio existente entre as instituições financeiras e seus clientes também está sujeito às disposições do Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual, a multa contratual aplicada deve ser aquela prevista neste Código, ou seja, 2% sobre o valor da prestação.

É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.” (Fls. 179/180)

Inconformado, o banco apresentou recursos extraordinário e especial, este pelo art. 105, III, **a** e **c**, da CF. Recorre o Banco da parte do julgado que declarou a ilegalidade da correção monetária pela TBF, da comissão de permanência e da capitalização mensal dos juros; e, ainda, da parte em que reduziu a multa contratual a 2%. Aponta violação ao ato jurídico perfeito, a Lei n. 4.595/1964, art. 40, XVII, aos arts. 81, 82, 1.262 do CCB e 5ª da MP n. 1.053/1995 e a Circular n. 1.129/Bacen, além de divergência jurisprudencial, especialmente com a Súmula n. 596/STF. Cita as Leis ns. 7.770/1989, 7.892/1989, 8.056/1990, 8.127/1990, 8.201/1991 e 8.392/1991.

Diz a récorrente que o título encontra-se revestido dos requisitos essenciais de validade do negócio e que inexistente nulidade nas cláusulas que compõem o contrato, no que pertine aos encargos pactuados: a) “o índice utilizado na correção dos valores utilizados pelo autor na situação de normalidade (TBF) foi instituído através da MP n. 1.053/1995, mais precisamente pelo art. 5º, com competência do CMN para legislar sobre operações financeiras”; b) “os encargos que atualizaram o saldo devedor na anormalidade (comissão de permanência) foram divulgados pelo Bacen através da Res. n. 1.129/1986, com amparo na Lei n. 4.595/1964, art. 4º, XVII”; c) no tocante à correção pela TBF, “o Tribunal **a quo** utilizou argumento econômico para o qual não está habilitado, alterando o índice pactuado na correção monetária ao invés de fundamentar o r. **decisum** com argumento jurídico”; d) “comprova-se nos títulos e inclusive nos cálculos acostados que a cobrança de encargos com base na comissão de permanência não está cumulada com nenhum outro índice de atualização do débito, razão por que merece reforma a decisão **a quo**. Quando prevista a cobrança de comissão de permanência, há de se perceber que não agride o enunciado da Súmula n. 30/STJ. A comissão de permanência, uma vez contratada, desde que não cumulada com outro índice de atualização, legal é a sua exigibilidade”; e) no tocante à proibição da capitalização mensal dos juros, o acórdão diverge do jurisprudência; f) quanto à redução da multa moratória, sustenta ser inaplicável o Código de Defesa do Consumidor, “porque este não é aplicado nas relações bancárias, que ao contrário do que afirma o r. acórdão, o título executando não é uma nota de prestação de serviço, porém um contrato firmado entre as partes de acordo com o disposto no art. 82 do CCB”.

Por fim, argumenta que devem ser aplicados os princípios do **pacta sunt servanda** e da intangibilidade do conteúdo dos contratos, “de forma a afastar a violação que se deu ao art. 82 do CCB e à CF, em seu art. 5º, XXXVI.”

Admitidos os recursos, sem as contra-razões, vieram-me os autos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (Relator): 1. Observo, inicialmente, que muito embora tenha o r. acórdão examinado o tema da taxa de juros, que limitou em 12%, usando, para isso, também de argumento infraconstitucional (faltou autorização do CMN para a cobrança de taxas superiores à legal, com citação de precedentes do STJ), o banco recorrente não incluiu esse tópico no seu recurso especial.

2. A Taxa Básica Financeira foi instituída pelo art. 5º do MP n. 1.053/1995, “para ser utilizada exclusivamente com base de remuneração de operações realiza-

das no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta dias”. Evidentemente, o que serve para remunerar o capital não pode ser utilizado também para corrigir o saldo devedor, pois para isso existem os juros. A não ser que o banco credor abra mão dos juros, a incidência cumulada do TBF é anatocismo. Além dessa dupla incidência, ainda deve ser dito que a correção do débito é feita para manter a equivalência do seu real valor, por isso deve ser medida pelas taxas de desvalorização da moeda, e não pelo lucro do capital.

Reproduzo a fundamentação expendida no REsp n. 253.157/RS, de minha relatoria:

“5. A questão relacionada com a TBF está restrita à aplicação de textos que não se definem como lei federal, daí a inadmissibilidade do recurso especial. De qualquer forma, é um índice que indica o custo do dinheiro e por isso não pode ser usado para a atualização dos débitos. Somar a diferença obtida com a TBF aos juros significa anatocismo.

A Taxa Básica Financeira foi instituída pela MP n. 1.053, de 30.06.1995, cujo art. 5º assim dispôs: “Fica instituída a TBF para ser utilizada exclusivamente com base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta (60) dias”. A mesma norma veio a ser repetida na MP n. 1.950, de 26.07.2000.

Como se vê, é uma taxa para remunerar operações financeiras.

Tratando de regular a sua aplicação, a CMN adotou a Resolução n. 2.172, de 30.06.1995, no qual ficou bem explícito que servia ao cálculo da remuneração de depósitos bancários:

“Art. 2º Os depósitos a prazo de reaplicação automática terão por remuneração a Taxa Básica Financeira — TBF divulgada pelo Banco Central do Brasil.

Parágrafo 1º Os depósitos poderão receber prêmio, em função de seu prazo de permanência na conta, na forma acordada entre as partes.

Parágrafo 2º Os depósitos terão como aniversário o dia de abertura da conta.

Parágrafo 3º Os depósitos farão jus à remuneração a cada intervalo de 3 (três) meses.”

E isso porque a TBF é definida a partir do remuneração mensal das operações passivas dos bancos:

“Art. 2º A TBF será calculada a partir do remuneração mensal média dos certificados e recibos do depósito bancário (CDB/RDB) emitidos

a taxas de mercado prefixadas, com prazo entre 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) dias, inclusive. (Res. n. 2.171/CMN, de 30.06.1995).

Portanto, o banco que queira cobrar a TBF sobre suas operações ativas deve dispensar os juros. A cobrança cumulativa, penso eu, é indevida.

3. A comissão de permanência é uma parcela que o banco está cobrando em razão da inadimplência, a ser acrescida aos demais encargos de acordo com índices variáveis, a critério do credor. Tem sido por isso considerada abusiva por decisões mantidas por este STJ (REsps ns. 256.109/RS, 230.318/RS, 229.073/RS, 219.274/RS, 212.724/RS e 256.113/RS).

A capitalização mensal somente tem sido permitida nos casos previstas em lei, entre as quais não se inclui o contrato de financiamento bancário, na modalidade de abertura de crédito fixo.

“II - Nos contratos de mútuo firmados com instituições financeiras, ainda que expressamente pactuada, é vedada a capitalização mensal dos juros, somente admitida nos casos previstos em lei, hipótese diversa dos autos. Incidência do art. 4º do Decreto n. 22.626/1933 e da Súmula n. 121-STF

III - Recurso especial conhecido em parte, e provido.”

(REsp n. 187.499/SP, Quarta Turma, Rel. o eminente Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 22.05.2000)

“II - A capitalização dos juros somente é permitida nos contratos previstos em lei, entre eles as cédulas de crédito rural, comercial e industrial, mas não para o contrato de mútuo bancário.” (REsp n. 164.526/RS, Waldemar Zveiter, DJ de 29.05.2000)

4. No que diz com a multa, o recorrente tem razão. A aplicada redução, por força da incidência do Código de Defesa do Consumidor, não pode ser mantida porque os contratos foram celebrados antes da vigência do CDC e de lei posterior, que veio reduzir o percentual da multa contratual.

Posto isso, conheço em parte do recurso, quanto à multa, para manter a fixada no contrato.

É o voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Pedi vista dos autos para examinar exclusivamente a matéria alusiva ao afastamento da chamada “Taxa Básica Financeira” (TBF) prevista em contrato de abertura de crédito — cheque ouro, questionada em ação revisional e declaratória movida pelo correntista.

As demais questões — comissão de permanência, capitalização dos juros e incidência de multa — foram resolvidas com base na jurisprudência assente desta Turma, colocando-me de logo em acordo com a solução dada pelo ilustre Relator.

No tocante à TBF, disse o acórdão **a quo** o seguinte (fls. 167/168):

“Da aplicação da Taxa Básica Financeira (TBF) como índice de correção monetária:

Pretende-se a incidência da TBF (Taxa Básica Financeira) como fator de correção monetária do crédito.

Sobre esse ponto, colho breve trecho da Apelação Cível n. 58.864-1, Rel. Des. Hildebrando Coelho Neto, julgada em 19.05.1998, que adoto com razões de decidir:

‘A Taxa Básica Financeira é prevista no art. 50 da Medida Provisória n. 1.053, de 30 de junho de 1995 (RT 717/535), onde se lê:

‘Fica instituída Taxa Básica Financeira — TBF, para ser utilizada exclusivamente com base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta dias’.

Vê-se, pois, que sua utilização dar-se-á de forma exclusiva como base na remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, o que evidencia seu descabimento como indexador da correção monetária em determinado período. Tal como Taxa Referencial (TR), que já foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal como imprestável para ser utilizada para índice de correção monetária, a Taxa Básica Financeira (TBF) não pode servir para atualizar a valor monetário da dívida executada’.

A aplicação do IGPM como parâmetro de correção da moeda não traz nenhum prejuízo ao credor, pois este é o índice que melhor reflete a variação do poder aquisitivo da moeda num determinado período, conforme atestam inúmeras decisões do nosso Tribunal. Tome-se como exemplo, colhidos à ventura, os Acórdãos ns. 59.3804, 55.0574, 55.8574, 54.0683, 55.1997, 52.7015.

Assim, afasto a argumentação do apelante no sentido de que deve ser aplicada a Taxa Básica Referencial, como índice de correção monetária do crédito.”

O eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, confirmando a orientação daquele Sodalício, concluiu:

2. A Taxa Básica Financeira foi instituída pelo art. 5º da MP n. 1.053/1995, ‘para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta dias’. Evidentemente que o que serve para remunerar o capital não pode ser utilizado também para corrigir o saldo devedor, pois para isso existem os juros. A não ser que o banco credor abra mão dos juros, a incidência cumulada da TBF é anatocismo. Além dessa dupla incidência, ainda deve ser considerado que a correção do débito é feita para manter a equivalência do real valor do débito, que se mede com as taxas de desvalorização da moeda, e não pelo lucro do capital.”

Discussão assemelhada já aconteceu, antes, quando da instituição da Taxa Referencial (TR) coma fator de atualização monetária.

O Superior Tribunal de Justiça, em inúmeros precedentes, admitiu que desde que formalmente previsto no contrato assinado após a vigência da Lei n. 8.177/1991, pode o débito ser atualizado pela variação da aludida taxa, servindo de exemplo os seguintes arestos:

“TR — Adoção como fator de correção. Não há impedimento à sua utilização, quando assim convencionado. Hipótese em que estabelecido dever-se adotar o fator que viesse a ser usado para remuneração das cadernetas de poupança, que é exatamente a TR (Lei n. 8.177/1991, artigo 12, I).”

(Terceira Turma, REsp n. 39.616/GO, Rel. Min. Nilson Naves, unânime, DJ de 03.06.1996)

(...)

“Recurso especial. Cédula rural. Correção monetária. Incidência da TR.

1. Não há violação ao art. 535, CPC quando o acórdão que desafiou os declaratórios repele as teses do embargante.

2. Quando pactuada é possível a aplicação da Taxa Referencial Diária — TRD, na linha de precedente desta corte.

3. Recurso especial não conhecido.”

(Terceira Turma, REsp n. 71.005/MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJ de 09.12.1996)

(...)

“Crédito rural — Incidência da correção monetária — TR — Possibilidade de ser utilizada como indexador se assim convencionado.”

(Terceira Turma, AgRg no Ag n. 98.455/MG, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, unânime, DJ de 10.06.1996)

(...)

“Crédito rural. Juros. Limite. Falta de autorização. Precedentes. TR. Aplicação para correção. Ressalva do Relator. Multa. Exclusão. Recurso conhecido em parte e provido.”

(Quarta Turma. REsp n. 205.740/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, unânime, DJ de 23.08.1999)

(...)

“AgRg(Ag) Agravo regimental. Processual Civil. Embargos à execução. Fazenda Pública. Agravo. Efeito suspensivo à apelação. Arts. 475, II e 520, V, ambos do CPC. Precedentes. Jurisprudência uníssona das turmas integrantes da Terceira Seção.

1. Conforme uníssona jurisprudência das Turmas integrantes da Terceira Seção: “É de rigor o recebimento da apelação interposta contra sentença que julgou improcedente embargos à execução apenas em seu efeito devolutivo, *ex vi* do art. 520, V, do CPC, prosseguindo-se a execução provisória contra a Fazenda Pública nos termos do art. 730.” Precedentes: REsp n. 226.228/RS, DJ de 28.02.2000, REsp n. 233.695/SC, DJ de 21.02.2000.

2. Agravo regimental desprovido.”

(Quinta Turma, AgRg no Ag n. 246.332/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, unânime, DJ de 09.10.2000)

(...)

“Direito e Processo Civil. Ação de repetição de indébito. Cédulas de crédito rural. Correção monetária. Alegação da violação dos arts. 965 CC, 1ª, 2ª, 515 e 535 CPC, 10 da Lei n. 7.827/1989 e 11 da Lei n. 8.177/1991. FNE — Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste. Unanimidade quanto à inocorrência de ofensa ao dispositivo do Código Civil e às normas processuais. Recurso provido, por maioria, por vulneração da legislação especial e dissídio com o Enunciado n. 16 da súmula STJ.

I - A correção monetária, que o Tribunal tem afirmado constituir imperativos econômico, jurídico e ético, incide nas operações de financiamento com recursos do ‘FNE’, em face do disposto na Lei n. 7.827/1989. Ademais, negá-la, sobretudo em período de inflação acentuada, ensejaria enriquecimento indevido, que o direito repudia.

II - A Lei n. 8.177/1991, sob cujo império foi firmado o ajuste, — embora tenha vedado a pactuação, nos contratos referidos em seu art. 6ª, com duração inferior a um ano, de indexador calcado em variação de preços —, preser-

vou a possibilidade de estabelecer-se salvaguarda contra a desvalorização da moeda.

III - A 'TR', na dicção do Supremo Tribunal Federal, não serve como substituto do índice constante de contrato, por não ser indicador puro de correção monetária, haja vista incluir taxa de remuneração no seu cálculo, não servindo, também, como indexador legal, a incidir automaticamente sobre qualquer débito, inclusive os judiciais, ou, ainda, naquelas situações em que há norma obrigando a adoção de um indexador específico ou então proibindo a sua utilização.

IV - O Superior Tribunal de Justiça, na esteira dessa orientação firmada pela Suprema Corte, já assentou a valia da 'TR' como índice, quando eleito pelas partes contratantes.

V - Tendo o acórdão local se arrimado em dois fundamentos, um dos quais relativos à não-incidência da correção monetária no crédito rural, caracterizado restou o dissídio com o Enunciado n. 16 da jurisprudência sumulada do Tribunal.”

(Quarta Turma, REsp n. 55.277/RS, Relator para acórdão o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, por maioria, DJ de 1ª.07.1996)

(...)

“Comercial. Revisão. Cédula de crédito industrial. Correção monetária. TR. Previsão contratual. Incidência. Juros na inadimplência. Limites.

I - Não há vedação legal para utilização da TR como indexador de cédula de crédito industrial, desde que livremente pactuada.

II - Havendo inadimplência, admite-se a elevação da taxa de juros em apenas 1%.

III - Recurso especial conhecido em parte, e parcialmente provido.”

(Quarta Turma, REsp n. 259.596/GO, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, unânime, DJ de 30.10.2000)

A posição do ilustre Relator, também em alguns desses precedentes, era de ressalva. No julgamento do REsp n. 205.740/RS, S. Exª. afirmou, **verbis**:

“4. A utilização da TR para a correção de financiamentos contratados depois da edição da Lei n. 8.177/1991 tem sido admitida nesta Quarta Turma, tese que deve ser reiterada no presente recurso.

Ressalvo a posição pessoal, pois entendo que uma taxa que serve para medir o custo do dinheiro não pode, de nenhum modo, servir para calcular a

atualização do valor do débito, conclusão cujo acerto cada vez mais se evidencia, à medida que diminui sensivelmente a inflação e o custo do dinheiro cada vez mais se eleva; cobrar juros — que é o custo do dinheiro — e, ainda, atualizar o saldo por índice que mediu o custo do dinheiro é cobrar juros duas vezes, além de corrigir o valor da dívida por índice que não se limita a refletir a inflação.”

Verifico que, basicamente, a argumentação restritiva se repete.

A Taxa Referencial — TR foi instituída pela Medida Provisória n. 294/1991, convertida na Lei n. 8.177/1991, nos seguintes termos:

“Art. 1º O Banco Central do Brasil divulgará Taxa Referencial — TR, calculada a partir de remuneração mensal média líquida de impostos, dos depósitos a prazo fixo captados nos bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos múltiplos com carteira comercial ou de investimentos, caixas econômicas, ou dos títulos públicos federais, estaduais e municipais, de acordo com metodologia a ser aprovada pelo Conselho Monetário Nacional, no prazo de sessenta dias, e enviada ao Senado Federal”.

Já a Taxa Básica Financeira foi citada pela Medida Provisória n. 1.053, de 30.06.1995, que incumbiu o Conselho Monetário Nacional de expedir as instruções necessárias à apuração da sua base de cálculo.

O Conselho Monetário Nacional, então, na sessão de 30.06.1995, deu cumprimento ao pré-falado art. 5º, e, por intermédio da Resolução n. 2.171, também de 30.06.1995, do Bacen, estabeleceu:

“Art. 1º Para fins de cálculo da Taxa Básica Financeira — TBF de que trata o art. 5º da Medida Provisória n. 1.053, de 30.06.1995, será constituída amostra das 30 (trinta) maiores instituições financeiras do País, assim consideradas em função do volume de captação de depósitos a prazo, dentre bancos múltiplos com carteira comercial ou de investimento, bancos comerciais, bancos de investimento e caixas econômicas”.

(...)

“Art. 2º A TBF será calculada a partir da remuneração mensal média dos certificados e recibos de depósito bancário (CDB/RDB) emitidos a taxas de mercado prefixadas, com prazo entre 30 (trinta) dias e 35 (trinta e cinco) dias, inclusive”.

Do cotejo entre as normas legais e regulamentares que criaram tanto a TR como a TBF, constata-se que ambas buscam a remuneração do capital ou dinheiro, variando, apenas, quanto à forma de apuração. São, em essência, a mesma coisa.

Destarte, se assim é, não vejo razão para não se aplicar, também à Taxa Básica Financeira, o mesmo tratamento que o Superior Tribunal de Justiça, em sua pacífica jurisprudência, vem dando à TR, para admitir aquela primeira como válida, quando prevista no contrato celebrado entre as partes.

Ante o exposto, com a máxima vênia do eminente Relator, conheço em parte do recurso, para dar-lhe provimento, porém em maior extensão, para determinar a aplicação da TBF ao contrato.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: Sr. Presidente, rogo vênia a V. Ex^a. e ao Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira para acompanhar o voto divergente do Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior. E o faço na linha dos precedentes desta Corte em torno da aplicação da taxa referencial, conhecida TR.

Penso que a TR, como já salientado pelo Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior, tem a mesma natureza da Taxa Básica Financeira, a TBF, que foi instituída pela Medida Provisória n. 1.053/1995.

No caso, penso que não há cumulação de cobrança de juros, uma vez que a TBF foi pactuada como fator de atualização. E em face dessas circunstâncias e da pactuação expressa, penso que se aplica o mesmo entendimento dado por esta Corte em relação à TR, ou seja, desde que haja convenção, a TBF funciona como fator de atualização, como indexador, sendo possível assim a cobrança dos juros contratuais.

Conheço em parte do recurso para dar-lhe provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: Sr. Presidente, peço vênia ao Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior para, não obstante a substância e a rica fundamentação do seu voto, acompanhar o voto de V. Ex^a., conhecendo em parte do recurso e, nessa parte, dando-lhe provimento, tendo por caracterizado, no caso, o anatocismo pela incidência da TBF.

EMENTA

Direito Econômico. Banco. Contrato de abertura de crédito. Correção monetária. TBF.

A TBF (Taxa Básica Financeira), que foi instituída pela MP n. 1.053, de 30.06.1995, para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de

operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta dias, não pode ser usada como índice de correção monetária para correção dos débitos bancários, ainda que pactuada.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha: 01. O eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar assim relatou o feito:

“Manoel Paula de Almeida propôs ação revisional de contrato de abertura de crédito fixo, cumulada com declaratória, contra o Banco do Brasil S/A, pretendendo a revisão das cláusulas que determinaram a cobrança de juros remuneratórios superiores a 12% a.a. e moratórios acima de 1% a.a., bem como das referentes à cobrança de comissão de permanência e de correção monetária com base na TBF.

Julgado procedente o pedido, o banco apelou, e a egrégia Terceira Turma do TJMS negou provimento ao recurso:

‘Apelação cível. Ação revisional de cláusula contratual cumulada com declaratória. Contrato de abertura de crédito fixo. Taxa Básica Financeira (TBF). Ilegalidade. Art. 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal. Auto-aplicabilidade. Comissão de permanência. Invalidez. Multa contratual. 2% sobre o valor da prestação. Capitalização mensal dos juros. Inaplicabilidade. Recurso improvido.

A Taxa Básica Financeira (TBF) é imprestável como indexador da correção monetária, porquanto a sua incidência restringe-se à remuneração de operações realizadas no mercado financeiro.

O art. 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal é auto-aplicável, razão pela qual os juros moratórios não podem ser superiores a 12% ao ano.

Não é válida a Comissão de Permanência pactuada genericamente como ‘taxa de mercado’ e calculada conforme as conveniências do banco credor.

O negócio existente entre as instituições financeiras e seus clientes também está sujeito às disposições do Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual, a multa contratual aplicada deve ser aquela prevista neste Código, ou seja, 2% sobre o valor da prestação.

É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionalada.’ (Fls. 179/180)

Inconformado, o banco apresentou recursos extraordinário e especial, este pelo art. 105, III, **a** e **c**, da CF. Recorre o banco da parte do julgado que declarou a ilegalidade da correção monetária pela TBF, da comissão de permanência e da capitalização mensal dos juros; e, ainda, da parte em que reduziu a multa contratual a 2%. Aponta violação ao ato jurídico perfeito, a Lei n. 4.595/1964, art. 4º, XVII, aos arts. 81, 82, 1.262 do CCB e 5º da MP n. 1.053/1995 e à Circular n. 1.129/Bacen, além da divergência jurisprudencial, especialmente com a Súmula n. 596/STF. Cita as Leis ns. 7.770/1989, 7.892/1989, 8.056/1990, 8.127/1990, 8.201/1991 e 8.392/1991.

Diz o recorrente que o título encontra-se revestido dos requisitos essenciais de validade do negócio e que inexistente nulidade nas cláusulas que compõem o contrato, no que pertine aos encargos pactuados: a) 'o índice utilizado na correção dos valores utilizados pelo autor na situação de normalidade (TBF) foi instituído através da MP n. 1.053/1995, mais precisamente pelo art. 5º, com competência do CMN para legislar sobre operações financeiras'; b) 'os encargos que atualizaram o saldo devedor na anormalidade (comissão de permanência) foram divulgados pelo Bacen através da Res. n. 1.129/1986, com amparo na Lei n. 4.595/1964, art. 4º, XVII'; c) no tocante a correção pela TBF, 'o Tribunal **a quo** utilizou argumento econômico para o qual não está habilitado, alterando índice pactuado na correção monetária ao invés de fundamentar o r. **decisum** com argumento jurídico'; d) 'comprova-se nos títulos e inclusive nos cálculos acostados que a cobrança de encargos com base na comissão de permanência não está cumulada com nenhum outro índice de atualização do débito, razão por que merece reforma a decisão **a quo**. Quando prevista a cobrança da comissão de permanência, há de se perceber que não agride o enunciado da Súmula n. 30/STJ. A comissão de permanência, uma vez contratada, desde que não cumulada com outro índice de atualização, legal é a sua exigibilidade'; e) no tocante à proibição da capitalização mensal dos juros, o acórdão diverge da jurisprudência; f) quanto à redução da multa moratória, sustenta ser inaplicável o Código de Defesa do Consumidor, 'porque este não é aplicado nas relações bancárias, que ao contrário do que afirma o r. acórdão, o título exequendo não é uma nota de prestação do serviço, porém um contrato firmado entre as partes de acordo com o disposto no art. 82 do CCB.

Por fim, argumenta que devem ser aplicados os princípios do **pacta sunt servanda** e da intangibilidade do conteúdo dos contratos, 'de forma a afastar a violação que se deu ao art. 82 do CCB e à CF, em seu art. 5º, XXXVI".

O ilustrado Ministro-Relator, em primoroso voto, como de hábito, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, a fim de afastar a redução da multa contratual, sob o fundamento de que os contratos foram celebrados antes da vigência do Código de Defesa do Consumidor.

Todavia, o eminente Ministro não conheceu do recurso no tocante à capitalização dos juros e a cobrança de comissão de permanência a taxas variáveis, bem como quanto à pretendida utilização da TBF como índice de atualização monetária do mútuo, fazendo as seguintes judiciosas considerações acerca desse último tópico:

“2. A Taxa Básica Financeira foi instituída pelo art. 5º da MP n. 1.053/1995, ‘para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta dias’. Evidentemente, o que serve para remunerar o capital não pode ser utilizado também para corrigir o saldo devedor, pois para isso existem os juros. A não ser que o banco credor abra mão dos juros, a incidência cumulada da TBF é anatocismo. Além dessa dupla incidência, ainda deve ser dito que a correção do débito é feita para manter a equivalência do seu real valor, por isso deve ser medida pelas taxas do desvalorização da moeda, e não pelo lucro do capital.

Reproduzo a fundamentação expendida no REsp n. 253.157/RS, de minha relatoria:

‘5. A questão relacionada com a TBF está restrita à aplicação do textos que não se definem como lei federal, daí a inadmissibilidade do recurso especial. De qualquer forma, é um índice que indica o custo do dinheiro e por isso não pode ser usado para a atualização dos débitos. Somar a diferença obtida com a TBF aos juros significa anatocismo.

A Taxa Básica Financeira foi instituída pela MP n. 1.053, de 30.06.1995, cujo art. 5º assim dispôs: ‘Fica instituída a TBF para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta (60) dias’. A mesma norma veio a ser repetida na MP n. 1.950, de 26.07.2000.

Como se vê, é uma taxa para remunerar operações financeiras.

Tratando de regular a sua aplicação, o CMN adotou a Resolução n. 2.172, de 30.06.1995, na qual ficou bem explícito que servia ao cálculo da remuneração de depósitos bancários:

Art. 2º Os depósitos a prazo de reaplicação automática terão por remuneração a Taxa Básica Financeira — TBF divulgada pelo Banco Central do Brasil.

Parágrafo 1º Os depósitos poderão receber prêmio, em função de seu prazo de permanência na conta, na forma acordada entre as partes.

Parágrafo 2º Os depósitos terão como aniversário o dia de abertura da conta.

Parágrafo 3º Os depósitos farão jus à remuneração a cada intervalo de 3 (três) meses.

E isso porque a TBF é definida a partir da remuneração mensal das operações passivas dos bancos:

Art. 2º A TBF será calculada a partir da remuneração mensal média dos certificados e recibos do depósito bancário (CDB/RDB) emitidos a taxas do mercado prefixadas, com prazo entre 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) dias, inclusive'. (Res. n. 2.171/CMN, de 30.06.1995).

Portanto, o banco que queira cobrar a TBF sobre suas operações ativas deve dispensar os juros. A cobrança cumulativa, penso eu, é indevida”.

Destarte, o eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar não conheceu do recurso nos pontos em que o r. aresto recorrido afastou a cobrança de comissão de permanência, a capitalização dos juros e a utilização da TBF como índice de correção monetária, dando-lhe provimento apenas para manter a multa moratória no percentual contratado, já que o contrato foi firmado antes da vigência do Código de Defesa do Consumidor, no que foi acompanhado pelo eminente Ministro Sálvio do Figueiredo Teixeira.

O eminente Ministro Aldir Passarinho Junior, por sua vez, deu provimento ao recurso em maior extensão, para permitir a contratação da TBF como índice de atualização monetária da dívida, nos mesmos moldes da TR, no que foi acompanhado pelo eminente Ministro Barros Monteiro.

02. Pedi vista dos autos para melhor exame da matéria, sobretudo quanto ao cabimento da TBF no caso em análise, e de logo registro que acompanho integralmente o Senhor Ministro-Relator, em todos os temas, inclusive quanto à TBF, que não pode ser utilizada como se fora um mero índice de correção monetária.

E o faço fundamentalmente por entender que tendo a TBF sido instituída pela MP n. 1.053, de 30.06.1995, exclusivamente para ser utilizada como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual

ou superior a sessenta dias, não pode ser usada como índice de correção monetária, para correção dos débitos bancários, ainda que tenha sido pactuada.

Observe-se que a TBF reflete, em realidade, os custos de captação do dinheiro no mercado, traduzindo-se, portanto, em verdadeira taxa de juros remuneratórios do capital, camuflada em simples correção monetária.

Ademais, da conjugação do art. 5º da MP n. 1.053/1995, com a art. 2º da Resolução n. 2.171/1995-CMN e com o art. 2º da Resolução n. 2.172/95-CMN, resta clara que a TBF é calculada com base na remuneração mensal média dos certificados e recibos de depósito bancário (CDB e RDB), emitidos às taxas de mercado.

Sendo assim, a TBF não foi criada para servir de índice passível de aferir a correção monetária, mas simplesmente para aferir o preço do dinheiro, oscilando de acordo com as constantes variações mercadológicas.

Tê-la por um índice a indicar a correção monetária só seria possível por uma *ficção criadora*, pois a TBF não reflete a realidade inflacionária, que é bem distinta da realidade dos juros praticados.

Ademais, admitir-se o contrário, **data venia**, importaria em dar ensejo à incidência cumulativa de juros da mesma natureza, o que não se afeiçoa ao nosso ordenamento jurídico.

Transcrevo, por oportuno, trecho do voto-vista por mim proferido quando do julgamento do REsp n. 236.775/RJ, da relatoria do eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, oportunidade em que a Quarta Turma vedou, em contrato de arrendamento mercantil, a substituição da correção monetária, originalmente contratada pela taxa Anbid, pelas taxas de remuneração dos CDBs, **verbis**:

“Como sabido, é ponto pacífico nesta Corte que se afigura descabida a incidência de juros às taxas do mercado ou às maiores taxas praticadas pelos bancos, pois a sua fixação ficaria ao livre arbítrio de uma das partes ou, no mínimo, atrelada a índices apurados por associações vinculadas às instituições financeiras, como é o caso da Anbid — Associação Nacional dos Bancos de Investimento e Desenvolvimento ou da Cetip — Central de Custódia e do Liquidação Financeira, o que foi veemente repudiado por esta Corte, ensejando a formulação do Enunciado da Súmula n. 176/STJ, que reza: “É nula a cláusula contratual que sujeita o devedor à taxa de juros divulgada pela Anbid/Cetip.”

Com mais razão ainda, não poderia a referida taxa ser usada como índice de correção monetária, pois imprestável como indicador de atualização monetária, já que, na verdade, espelha o custo de captação do dinheiro no

mercado financeiro, sendo calculada pelas associações de bancos, de forma variável.

O mesmo entendimento se aplica aos CDBs, que não podem ser utilizados em substituição à taxa Anbid para a correção monetária das prestações mensais, justamente porque também refletem o preço do dinheiro, oscilando de acordo com as constantes variações mercadológicas.

Não se pode perder de vista que as parcelas mensais do *leasing* a serem pagas pelo arrendatário são calculadas pela divisão do preço total do bem, acrescido dos custos operacionais e do lucro embutido.

Admissível, portanto, tão-somente a mera atualização monetária das prestações mensais do arrendamento, para que se mantenha íntegro o valor do aluguel, protegendo-o do fenômeno inflacionário.

No caso concreto, todavia, a própria empresa arrendadora, ora recorrida, admite que pretende fazer incidir sobre as contraprestações “taxas flutuantes de juros” que, segundo ela, não são iguais à variação da correção monetária.

Inviável, assim, o uso de índices que refletem verdadeiras taxas de juros de mercado como se fossem índices de atualização do valor da moeda, a que ensejaria uma duplicidade de incidência de juros, já que o custo de captação do numerário se encontra agregado ao valor da prestação.

A propósito, transcrevo o que asseverado no REsp n. 151.664/RS, de minha relatoria, julgado à unanimidade, em 12.06.2000, no qual vedou-se à instituição financeira a cobrança, a título de correção monetária, de juros às taxas de mercado, **verbis**:

‘No caso, a recorrente aduz negativa de vigência ao dispositivo supra, para que lhe seja permitida a cobrança de correção monetária pela taxa mensal praticada pelo mercado financeiro. Entretanto, a chamada Lei da Reforma Bancária, consoante entendimento pacífico desta Corte, permite às instituições financeiras a cobrança dos juros remuneratórios às taxas livremente pactuadas entre as partes, o que não quer dizer que só permita a cobrança da correção monetária com juros embutidos, como forma de remuneração pelo crédito concedido, posto que já cobrados juros remuneratórios e moratórios pela instituição financeira, sendo certo que a própria recorrente atesta que a correção, feita na forma pretendida, ‘representa não somente fator de atualização monetária, mas sobretudo a reposição dos valores captados pela Apelante, incluindo, neste contexto, as despesas operacionais, sem desprezo, evidentemente, às taxas praticadas pelo mercado financeiro’.

Destarte, tendo por certo que nos contratos de arrendamento mercantil já se encontram embutidos os custos operacionais e o lucro da arrendadora, sobre as prestações mensais do *leasing* somente se afigura cabível a incidência de correção monetária, que deve ser calculada pelos índices oficiais”.

Registro que venho acompanhando o entendimento de ambas as Turmas integrantes da Segunda Seção no sentido de se permitir a adoção da TR como fator de atualização monetária, desde que contratada, com a ressalva de meu entendimento pessoal, tão-somente porque já pacificado no âmbito desta Corte.

Todavia, uma vez aberta a discussão acerca da TBF, manifesto-me no sentido da impossibilidade de ser usada como índice de correção monetária do débito.

03. Devo gizar que todo o raciocínio acima exposto deve ser considerado apenas para obstar a TBF como base de cálculo para a correção monetária, não havendo nenhum pronunciamento quanto a valer ou não — a TBF — para aferição somente da taxa de juros.

04. Diante de tais pressupostos, acompanho o voto do eminente Relator, na íntegra, tão-somente para afastar a redução da multa moratória, já que o contrato foi firmado antes da vigência do Código de Defesa do Consumidor, mantendo-a no percentual contratado.

RECURSO ESPECIAL N. 311.366 — PR (2001/0031576-3)

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar

Recorrente: Unibanco — União de Bancos Brasileiros S/A

Advogados: Cláudio Xavier Petryk e outros

Recorridos: Ademir Cacciatori e outro

Advogado: Júlio César Toniolo

EMENTA

Juros. Capitalização indevida (Súmula n. 121/STF). Correção monetária. A TBF não pode ser usada como índice de correção porque serve apenas para a remuneração de aplicação financeira. Precedente.

Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, com ressalvas dos votos dos Srs. Ministro Aldir Passarinho Junior e Barros Monteiro. Os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior, Sálvio de Figueiredo Teixeira e Barros Monteiro votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 26 de maio de 2003 (data do julgamento).

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Relator

Publicado no DJ de 08.09.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Ademir Cacciatori e outro opuseram embargos de devedor à execução de termo de renegociação de dívida movida pelo Unibanco — União de Bancos Brasileiros S/A.

Os embargos foram acolhidos parcialmente “para estabelecer que sobre o débito de R\$ 27.900,00, menos o valor correspondente à prestação adimplida, deverão incidir, somente, juros reais de 1% a.m. de forma não capitalizada, correção monetária pelo INPC até 30.06.1995 e, após este período, pela média do INPC x IGP, multa contratual de 2% sobre as parcelas inadimplidas, bem como juros moratórios de 1% a partir do vencimento antecipado das parcelas”. Os embargantes foram condenados ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa a título de litigância de má-fé.

A egrégia Oitava Câmara Cível do TAPR negou provimento à apelação dos embargantes, e, por maioria, deu parcial provimento ao recurso do banco, nos termos da ementa:

“Execução de título extrajudicial. Embargos do executado. Quitação. Inexistência. Aplicação da taxa básica financeira. Impossibilidade. Capitalização de juros. Inexistência. Limitação constitucional de juros. Aplicabilidade. Multa contratual. Regularidade de sua aplicação. Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade.

1. A quitação exige expressa documentação, contendo todos os elementos da composição da dívida.

2. Ocorrendo a mora, a multa contratual não só é devida como pode ser cumulada com a verba honorária.

3. A regra do artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal é auto-aplicável e alcança as operações de crédito.

4. A capitalização de juros somente é permitida onde há previsão legal, como as matérias reguladas pelos Decretos ns. 167 e 413. Inteligência da Súmula n. 93 do Superior Tribunal de Justiça. Apelação 1 desprovida. Apelação 2 parcialmente provida” (fls. 240/241).

Inconformado, o banco interpôs recursos extraordinário e especial, este pelo art. 105, III, **a**, da CF. Afirma que o acórdão contrariou os arts. 82, 115 e 1.262 do CCB, no que diz respeito à capitalização mensal de juros e à utilização da TBF para o cálculo da correção monetária. Argumenta que a substituição da TBF pelo INPC fere a autonomia da vontade das partes e o ato jurídico perfeito. Cita acórdão do TAPR.

Admitidos os recursos, com as contra-razões, vieram-me os autos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (Relator): O recurso não pode ser conhecido: a) é pacífica a orientação deste Tribunal sobre a inviabilidade da capitalização dos juros em contrato igual ao dos autos, nos termos da Súmula n. 121/STF (REsp ns. 188.514/RS, Terceira Turma, Rel. o eminente Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 28.06.1999; 164.545/RS, Quarta Turma, Rel. o eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 1º.03.1999); b) de outra parte, no entendimento desta Quarta Turma, a TBF é índice de remuneração de aplicação financeira, não servindo para o cálculo da correção monetária (REsp n. 252.940/MS, Quarta Turma, de minha relatoria).

Posto isso, não conheço.

É o voto.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Presidente): Srs. Ministros, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, não conhecendo do recurso especial, ressalvando o meu entendimento de que é válida a indexação pela TBF.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, não conhecendo do recurso especial, ressalvando o meu entendimento de que é válida a taxa.

RECURSO ESPECIAL N. 439.882 — RS (2002/0065584-0)

Relator: Ministro Castro Filho

Recorrente: Banco do Brasil S/A

Advogados: Ângelo Aurélio Gonçalves Pariz, Luciano José Giongo e outros

Recorridos: Bergamin Paludo e Companhia Ltda e outros

Advogado: Airto Luiz Ferrari

EMENTA

Processual Civil. Recurso especial. Violação aos artigos 458 e 535 do Cód. de Proc. Civil não caracterizada. Contrato de confissão de dívida. Limitação dos juros. CDC. Inaplicabilidade. Lei n. 4.595/1964. Legislação específica. Comissão de permanência. Cobrança no inadimplemento. Possibilidade. TBF. Atualização monetária. Afastamento.

I - Inexiste a alegada violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, eis que os temas foram devidamente analisados, não tendo o condão de macular a decisão, a ponto de anulá-la, o fato de não ter o Tribunal encontrado a solução buscada pelo recorrente. A negativa de prestação jurisdicional nos embargos declaratórios só se configura quando, na apreciação do recurso, o Tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida e não foi, o que não corresponde à hipótese dos autos.

II - Embora seja pacífico o entendimento desta Corte no sentido da aplicabilidade das disposições do Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários, no que se refere à taxa de juros, prepondera a legislação específica, Lei n. 4.595/1964, da qual resulta não existir para as instituições financeiras a restrição constante da Lei de Usura, devendo prevalecer o entendimento consagrado na Súmula n. 596 do Supremo Tribunal Federal.

III - Consoante entendimento da egrégia Segunda Seção deste Tribunal, é admissível a cobrança da comissão de permanência no período de inadimplência, não cumulada com a correção monetária, nos termos da Súmula n. 30 da jurisprudência da Corte.

IV - Em consonância com o artigo 5º da Medida Provisória n. 1.053/1995, a Taxa Básica Financeira (TBF) foi instituída “para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro”. Daí não se admitir sua utilização simultâ-

nea como fator de atualização monetária do débito, sob pena de se constituir verdadeiro anatocismo.

Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe parcial provimento. Os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Carlos Alberto Menezes Direito e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília (DF), 22 de maio de 2003 (data do julgamento).

Ministro Castro Filho, Relator

Publicado no DJ de 23.06.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Filho: Trata-se de recurso especial interposto pelo Banco do Brasil S/A contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Cuida-se, originalmente, de embargos à execução movida pelo recorrente, opostos por Bergamin Paludo & Cia. Ltda e outros, arguindo a iliquidez e a nulidade do contrato executado e insurgindo-se contra a aplicação da TBF, sobretaxa, comissão de permanência, capitalização de juros e multa.

Por sentença de fls. 161 a 167, o pedido foi julgado procedente em parte, para:

- a) limitar os juros de mora a 1% ao ano;
- b) determinar a capitalização anual da taxa de juros remuneratórios, mantida na razão avençada;
- c) declarar a nulidade da comissão de permanência;
- d) determinar a incidência do IGP-M/FGV como índice de correção monetária, tanto no período de normalidade quanto de inadimplemento, afastada a TBF;
- e) limitar a multa à razão de 2% (dois por cento).

Interpostos apelação e recurso adesivo, a colenda Segunda Câmara Especial Cível do egrégio Tribunal **a quo** deu parcial provimento à primeira e negou provimento ao segundo, em acórdão assim ementado, **verbis**:

“Negócio jurídico bancário.

Embargos à execução.

Escritura pública de confissão e assunção de dívida e composição da forma de pagamento.

Revisão de contratos em sede de embargos. Descabimento. Em se tratando de embargos do devedor, não é viável a pretensão de ver revisados outros contratos que não aquele que está sendo executado.

Juros remuneratórios. Verificada abusividade na estipulação de juros remuneratórios, em evidente locupletamento do credor em detrimento do devedor, necessária sua limitação no patamar previsto pelo art. 192, § 3º, da CF. Incidência do CDC (art. 51, IV) no que diz com a aplicação da cláusula geral de lesão.

Comissão de permanência. Não incide como remuneração sobre parte do capital financiado, pois fixada unilateralmente pelo credor. Incidência contida no art. 115 do CC.

Capitalização dos juros. Permitida a incidência apenas às hipóteses expressamente previstas em lei.

Correção monetária. TR. Inaplicabilidade. Em sendo a TR taxa de juros e não simplesmente fator de atualização monetária, não é possível que seja adotada como forma de correção de valores, pois sua incidência acarreta a dupla cobrança de juros.

Multa contratual. Redução. Aplicabilidade da Lei n. 9.298/1996. Aplicável, **in casu**, a Lei n. 9.298/1996, que reduziu o percentual da multa contratual de 10% para 2%, visto que sua vigência iniciou antes da celebração do contrato.

Apelação parcialmente provida e recurso adesivo desprovido”.

Os embargos de declaração opostos foram desacolhidos.

Interpõe o Banco do Brasil S/A o presente recurso especial, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, alegando violação aos artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil, 82, 928 e 1.262 do Código Civil, 4º, X e 9º da Lei n. 4.595/1994, bem como divergência relativa à Súmula n. 596 do Supremo Tribunal Federal e à jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça.

Afirma violados os artigos 458, II e 535 do Código de Processo Civil, na medida que o Tribunal não se manifestou acerca da lei específica que rege a limitação dos juros (Lei n. 4.595/1964, art. 4º, IX).

Sustenta que a limitação dos juros, com fundamento no Código de Defesa do Consumidor, em 12% (doze por cento) ao ano, nega vigência à Lei n. 4.595/1964, bem como conflita com jurisprudência deste Superior Tribunal, afastando a inaplicabilidade do CDC para limitar juros nas operações realizadas por instituições financeiras, tendo em vista a incidência da Súmula n. 596 do Supremo Tribunal Federal.

Alega ser legal a cobrança da comissão de permanência, que esclarece não ter sido cumulada com correção monetária, eis que a escritura pública de confissão de dívidas não previa a correção monetária, mas tão-somente juros remuneratórios até o vencimento e, a partir do inadimplemento, a substituição dos juros pela comissão de permanência. Afirma divergir o acórdão recorrido de julgados deste Superior Tribunal de Justiça.

Diz que a substituição da TBF pelo IGP-M, como índice de correção monetária, ofendeu a legislação federal, na medida que o índice originalmente pactuado é legal e foi livremente pactuado.

Requer o provimento do recurso especial e a redistribuição dos ônus sucumbenciais.

Sem contra-razões (fl. 307), o recurso foi admitido por decisão do terceiro Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, tão-somente em relação à correção pela TBF (fls. 309 a 312).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho (Relator): A jurisprudência desta Corte proclama que, desde que os fundamentos adotados bastem para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte, dependendo a nulidade do julgamento por omissão da necessidade de o órgão jurisdicional manifestar-se sobre as questões que lhes são devolvidas (AgRg no REsp n. 259.141/SP — Terceira Turma — Rel. Min. Nancy Andrighi — DJ de 02.04.2001; EDcl no AgRg n. 186.231/MG — Terceira Turma — Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito — DJ de 31.05.1999).

Como afirmou o ilustre prolator da primeira decisão de admissibilidade recursal, os temas foram devidamente analisados pelo Tribunal **a quo**, não tendo o condão de macular a decisão a ponto de anulá-la o fato de não ter o Tribunal encontrado a solução buscada pelo recorrente. A negativa de prestação jurisdicional nos embargos declaratórios só se configura quando, na apreciação do recurso, o Tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida e não foi, o que não corresponde à hipótese dos autos.

Por outro lado, embora seja pacífico o entendimento neste Tribunal no sentido da aplicabilidade das disposições do Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários, no que se refere à taxa de juros prepondera a legislação específica.

A Lei n. 4.595/1964, que rege a política monetária nacional, estabelece sistema do qual resulta não existir, para aquelas instituições, a restrição quanto à taxa de juros constante da Lei de Usura, sendo válido, portanto, o contratado pelas partes. O artigo 4º, IX, do referido diploma dispõe que cabe ao Conselho Monetário Nacional limitar as taxas de juros. Se àquele órgão é dado impor limitações, é porque, para as instituições financeiras, elas não existem, merecendo prevalecer o entendimento consagrado na Súmula n. 596 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, encontra-se sedimentada a orientação jurisprudencial deste Sodalício, conforme se infere dos seguintes julgados:

“Agravo regimental. Recurso especial provido para afastar a limitação dos juros em 12% e permitir a incidência da comissão de permanência. Contrato bancário de abertura de crédito.

1. (...)

2. Tratando-se de contrato bancário de abertura de crédito, não se aplica a limitação dos juros em 12%, ficando afastada a abusividade da cláusula, mormente porque, no presente caso, as taxas de juros são fixadas com base no mercado. A adoção desse posicionamento não exige o exame de fatos ou do contrato, não sendo o caso de aplicar-se as Súmulas ns. 05 e 07 desta Corte.

3. Afastada a abusividade, não há falar em existência de cláusula limitadora dos juros pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, conforme temos decidido nesta Corte.

4. (...)

5. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg n. 326.671/RS — Terceira Turma — Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito — DJ de 05.02.2001);

“Contrato de financiamento bancário. Nulidade de cláusulas. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Disciplina legal diversa quanto à taxa dos juros remuneratórios.

— Tratando-se de empréstimo tomado por consumidor final, a operação creditícia realizada pelo banco submete-se às disposições do Código de Defesa do Consumidor, na qualidade de prestador de serviços especialmente contemplado no art. 3º, § 2º, do citado diploma legal.

— Diversa é, porém, a disciplina legal tocante à taxa dos juros remuneratórios, área esta regida por legislação específica. Segundo assentou o colendo Supremo Tribunal Federal, o Sistema Financeiro Nacional será regulado por lei complementar e, enquanto não advier esta, observar-se-á a legislação anterior à Constituição de 1988 (ADIn n. 4/DF).

— Fundamentação distinta expendida a respeito pelos Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha e Ruy Rosado de Aguiar.

Recurso especial conhecido, em parte, e provido.”

(REsp n. 213.825/RS — Quarta Turma — Rel. Min. Barros Monteiro — DJ de 27.11.2000).

Confirmam-se, ainda, nesse mesmo sentido: REsp n. 327.457/RS — Quarta Turma — Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira — DJ de 17.09.2001; REsp n. 330.977/RS — Terceira Turma — Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito — DJ de 14.09.2001; e Ag n. 394.724/RS — Quarta Turma — Rel. Min. Barros Monteiro — DJ de 11.09.2001.

Em relação à comissão de permanência, a Segunda Seção deste Tribunal, no julgamento do Recurso Especial n. 271.214/RS (12.03.2003), Relator para acórdão o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, decidiu ser possível a sua utilização para remunerar o capital no período da inadimplência, calculado à taxa média dos juros de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, segundo a espécie de operação, desde que não cumulada com correção monetária, nos termos da Súmula n. 30 da jurisprudência desta Corte.

Por fim, nos termos do artigo 5º da Medida Provisória n. 1.053/1995, a Taxa Básica Financeira (TBF) foi instituída “para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro, de prazo de duração igual ou superior a sessenta dias”. Daí não ser possível sua utilização simultânea como fator de atualização monetária do saldo devedor, pois, conforme salientou o eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, no julgamento do REsp n. 252.940/MS, DJ de 18.02.2002, de cujo acórdão foi Relator, “a correção do débito é feita para manter a equivalência do seu real valor, por isso deve ser medida pelas taxas de desvalorização da moeda, e não pelo lucro do capital”, sob pena de se constituir verdadeiro anatocismo.

Ressalte-se que, a fim de regular a aplicação da aludida taxa, o Conselho Monetário Nacional editou a Resolução n. 2.172, de 30.06.1995, cujo artigo 1º dispõe:

“Para fins de cálculo da Taxa Básica Financeira — TBF de que trata o art. 5º da Medida Provisória n. 1.053, de 30.06.1995, será constituída amos-

tra das 30 (trinta) maiores instituições financeiras do País, assim consideradas em função do volume de captação de depósitos a prazo, dentre bancos múltiplos com carteira comercial ou de investimento, bancos comerciais, bancos de investimento e caixas econômicas.”

Por sua vez, quanto à composição da base de cálculo da TBF, assim dispôs o artigo 2º da referida resolução:

“A TBF será calculada a partir da remuneração mensal média dos certificados e recibos do depósito bancário (CDB/RDB) emitidos a taxas de mercado prefixadas, com prazo entre 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) dias, inclusive.”

Como se vê, a TBF é definida a partir da remuneração mensal média paga pelos 30 (trinta) maiores bancos às aplicações financeiras, nas modalidades CDB (Certificado do Depósito Bancário) e RDB (Recibo do Depósito Bancário), as quais reembolsam o capital investido acrescido de juros e correção monetária.

Observe-se que a composição dos débitos oriundos de empréstimos bancários obedece a uma metodologia na qual são agregadas parcelas de diversas naturezas com vistas à obtenção do saldo devedor. Assim, a cobrança de juros destina-se à remunerar o capital pelo período de sua utilização. Em caso de inadimplemento, e com a finalidade de penalizar o devedor pela não-restituição do **quantum** devido no prazo avençado, incide sobre a dívida a cobrança de multa contratual e juros de mora.

Logo, a utilização da TBF como fator de atualização monetária, a pretexto de preservar o principal da depreciação sofrida pelo decurso do tempo, representa, ao contrário, verdadeira forma de remuneração do capital, o que não se admite, posto já existir com essa finalidade, a previsão do pagamento de juros.

Nesse sentido, entre outros julgados: REsp n. 265.207/PR — Quarta Turma — Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar — DJ de 20.05.2002; REsp n. 293.794/RS — Quarta Turma — Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar — DJ de 20.05.2002; AgRg no REsp n. 332.798/RS — Quarta Turma — Rel. Min. Cesar Asfor Rocha — DJ de 22.04.2002; EDcl no REsp n. 213.982/RS — Terceira Turma — Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro — DJ de 15.10.2001.

Feitas essas considerações, *dou parcial provimento* ao recurso, para afastar a limitação de 12% ao ano à taxa de juros e permitir a cobrança da comissão de permanência para o período da inadimplência.

Diante da sucumbência recíproca, determino a distribuição dos ônus sucumbenciais na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada uma das partes, permitida a compensação dos honorários advocatícios.

É como voto.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Senhor Ministro Castro Filho, para afastar a TBF?

O Sr. Ministro Castro Filho: Exatamente, Senhor Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Senhor Ministro Castro Filho, Vossa Excelência mencionou juros e comissão de permanência. Os juros, no entanto, não podem ser cobrados na inadimplência, cumulados com a comissão de permanência. Quanto aos juros, não pode haver a limitação de taxa média. O precedente da Segunda Seção, Recurso Especial n. 271.214/RS, é no sentido de que os juros são cobrados durante o contrato de acordo com a Súmula n. 596. Porém, os juros devem ser cobrados na inadimplência, como a comissão de permanência, à taxa média de mercado. Se não for cobrada a comissão de permanência, e os juros remuneratórios em razão da inadimplência forem prorrogados, tais juros estarão subordinados à taxa média de mercado, o que não ocorrerá com os juros do período do contrato.

RATIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Castro Filho: Sr. Presidente, dou parcial provimento ao recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 472.864 — PR (2002/0128993-3)

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar

Recorrentes: Comércio de Cereais Rudek Ltda e outro

Advogados: Cícero Belin de Moura Cordeiro e outros

Recorrido: Banco Banestado S/A

Advogados: Oksandro Osdival Gonçalves e outros

EMENTA

Correção monetária. TBF.

A TBF não pode ser usada como índice de correção de dívida. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, com ressalva dos votos dos Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e Barros Monteiro. Os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior, Sálvio de Figueiredo Teixeira e Barros Monteiro votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília (DF), 26 de maio de 2003 (data do julgamento).

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Relator

Publicado no DJ de 08.09.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Comércio de Cereais Rudek Ltda e Edson Luiz Rudek opuseram embargos à execução movida pelo Banco do Estado do Paraná S/A, argüindo exceção de incompetência, excesso de execução, iliquidez do título e coação para a assinatura da confissão de dívida. Sustentam, ainda, que houve cobrança de juros abusivos, capitalização e cumulação de juros com a TR.

Julgados procedentes os embargos do devedor, o Banco do Estado do Paraná apelou, e a egrégia Terceira Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado do Paraná, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, em acórdão assim ementado:

“Embargos à execução. Título exigível em decorrência de antecipado vencimento pelo não-pagamento dos encargos. Obrigação una. Contratação válida da taxa básica financeira como índice de correção monetária. Inexigibilidade da comissão de permanência (cláusula potestativa). Inocorrência de decisão **extra petita** quando enfrentada matéria de ordem pública. Sucumbência invertida.

Recurso provido em parte” (fl. 138).

Irresignados, os embargantes interpuseram recurso especial, fundamentado no art. 105, III, **c**, da Constituição Federal. Alegam que a TBF, ainda que contratada, não é índice de atualização do débito. Sustentam existir divergência com decisões deste Tribunal e com a Súmula n. 176/STJ.

Contra-arrazoado, o recurso foi admitido na origem, vindo-me os autos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (Relator): Conforme entendimento já manifestado em diversos outros processos — REsp n. 252.940/MS; REsp n. 265.207/PR; REsp n. 293.794/RS —, a TBF é taxa criada em lei para a remuneração de operações realizadas no mercado financeiro (art. 5º da MP n. 1.750-49, de 08.05.1999), o que significa claramente não poder ser utilizada para o cálculo da inflação, pois não é índice para medir a desvalorização da moeda. Remunerar o financiamento implica pagar o custo do uso do dinheiro, isto é, corresponde a juros remuneratórios. Se além disso ainda for aplicada outra taxa, agora a título de juros, estão sendo contados juros duas vezes, para o cálculo dos interesses e para medir a inflação, o que parece evidente **bis in idem**. Por isso, não há como substituir índice de atualização da moeda pela TBF.

Isso posto, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para afastar a utilização da TBF como índice de correção da dívida, devendo ser substituído pelo INPC.

É o voto.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Presidente): Srs. Ministros, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, conhecendo do recurso especial e dando-lhe provimento, ressalvando o meu entendimento de que é válida a indexação pela TBF.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, conhecendo do recurso especial e dando-lhe provimento, ressalvando o meu entendimento de que é válida a taxa.
