



1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO N° 0008107-76.2006.814.0301
JUÍZO DE ORIGEM: 7ª VARA CÍVEL DE BELÉM
APELANTE: MARIA DE NAZARÉ DA COSTA VASCONCELOS
Advogados: Dr. João Frederick Marçal e Maciel, OAB/PA n° 8.875, e outros.
APELADO: BANCO CITICARD S.A.
Advogados: Dr. Jose Edgard da Cunha Bueno Filho, OAB/PA n° 15.733-A, e outros.
RELATORA: DESA. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO COM RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. ALEGAÇÃO DE EXISTENCIA DE CONFISSÃO FICTA. NÃO EVIDENCIADA (ART. 343 DO CPC/73). PAGAMENTO IGUAL OU SUPERIOR AO VALOR MÍNIMO EXIGIDO NA FATURA DO CARTÃO DE CRÉDITO. INCIDENCIA DE MULTA E JUROS CONTRATUALMENTE PREVISTOS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE JUROS COMPOSTOS (ARTIGO 5º DA MEDIDA PROVISÓRIA N° 2.170-36, DE 23/08/2001). ÔNUS PROBATÓRIO DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO PLEITEADO. NÃO IMPLEMENTADO. APLICAÇÃO DO ART. 333, I, DO CPC/73. SENTENÇA MANTIDA.

Recurso conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores e os Juízes Convocados, que integram a 1ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao Recurso de Apelação interposto, tudo nos termos do voto da relatora e das notas taquigráficas.

Sessão Ordinária presidida pela Excelentíssima Desembargadora Gleide Pereira de Moura.
Belém – PA, 5 de junho de 2017.

Desa. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação Cível (fls. 309-316) interposto por MARIA DE NAZARÉ DA COSTA VASCONCELOS contra a sentença às fls. 305-307 proferida pelo Juízo da 7ª Vara Cível de Belém, nos autos da Ação Declaratória de Inexistência de Débito com Restituição de Indébito (Processo n° 0008107-76.2006.814.0301) ajuizada em desfavor de Banco



Citicard S.A., que julgou improcedente a ação por inexistir provas mínimas dos fatos constitutivos do direito da parte autora, ônus que lhe incumbia nos termos do art. 333, I, do CPC/73.

Consta dos autos que a ação declaratória em epígrafe foi ajuizada, sob a alegação de que a autora já havia pago muito além do que devida, cerca de R\$ 8.409,24 (oito mil, oitocentos, quatrocentos e nove reais e vinte e quatro centavos) a mais, a título de cartão de crédito administrado pela Credicard, conforme demonstrativo acostados com a inicial, motivo pelo qual requereu a declaração de inexistência da dívida e o ressarcimento em dobro da quantia paga a maior equivalente a R\$ 16.818,48 (dezesesseis mil, oitocentos e dezoito reais e quarenta e oito centavos).

Irresignada, MARIA DE NAZARÉ DA COSTA VASCONCELOS interpôs recurso de apelação (fls. 309-316), em que pugna pelo reconhecimento da confissão ficta da preposta da requerida, nos termos do art. 343, § 1º e 2º do CPC/73, por ter afirmado, em depoimento perante o juízo, que não tem conhecimento de nada acerca da presente demanda.

Defende que a tese levantada na inicial quanto aos pagamentos a mais realizados em favor da apelada está demonstrada pelos documentos juntados às 12-34, bem como pelas declarações do Perito Judicial, em audiência, relativas a existência de cobrança de juros compostos, situação essa inaceitável e ilegal.

Sustenta ser devida a inversão do ônus probatório com base no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor por estarem evidenciados, com a juntada dos documentos às fls. 12-34, os pagamentos efetuados e a quitação integral da obrigação com a apelada.

Requer o provimento do recurso para reformar a sentença recorrida.

O juízo a quo recebeu a apelação em ambos os efeitos (fl. 321).

Contrarrazões apresentadas às fls. 322-330.

Os autos foram distribuídos a Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro (fl. 333) que determinou a redistribuição do feito em razão da opção por atuar nas Turmas de Direito Público, conforme despacho à fl. 334.

Coube-me a relatoria do feito por redistribuição (fl. 335), sendo os autos conclusos em 22/2/2017.

É o relatório.

VOTO

Quanto ao juízo de admissibilidade, vejo que o recurso é tempestivo, adequado à espécie e isento de preparo por conta do benefício da justiça gratuita. Portanto, preenchidos os pressupostos extrínsecos (tempestividade, regularidade formal, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer e preparo) e intrínsecos (cabimento, legitimidade e interesse para recorrer); sou pelo seu conhecimento.

Meritoriamente, versam os autos acerca de recurso de apelação cível, o qual visa a reforma da sentença que julgou improcedente a ação por inexistir provas mínimas dos fatos constitutivos do direito da parte autora, ônus que lhe incumbia nos termos do art. 333, I, do CPC/73.

DA CONFISSÃO FICTA DO ART. 343 DO CPC/73 – NÃO CONFIGURADA



O antigo Código de Processo Civil de 1973 dispunha em seu art. 343 acerca da confissão ficta em caso de não comparecimento da parte em audiência para fins de depoimento pessoal ou, comparecendo, recusar-se a depor, in verbis:

Art. 343. Quando o juiz não o determinar de ofício, compete a cada parte requerer o depoimento pessoal da outra, a fim de interrogá-la na audiência de instrução e julgamento.

§ 1º A parte será intimada pessoalmente, constando do mandado que se presumirão confessados os fatos contra ela alegados, caso não compareça ou, comparecendo, se recuse a depor.

§ 2º Se a parte intimada não comparecer, ou comparecendo, se recusar a depor, o juiz lhe aplicará a pena de confissão.

Logo, fica evidenciado que o caso concreto em que a preposta do réu/ora apelado, Samia Teresa Ferreira Torres, compareceu à audiência de instrução e julgamento e prestou o seu depoimento pessoal, conforme termo de fls. 275-276, apesar de ter se restringido a negar o conhecimento dos fatos deduzidos na presente demanda, trata-se de situação diversa da prevista no art. 343 do CPC/73 para o reconhecimento da confissão ficta que exige o não comparecimento da parte em audiência para fins de depoimento pessoal ou, comparecendo, recusar-se a depor.

DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA AUTORA/APELANTE - PAGAMENTO A MAIOR DA DÍVIDA DO CARTÃO DE CRÉDITO- NÃO DEMONSTRADO

Em sua inicial, a autora/ora apelante aduz que pagou muito além do que devida a título de cartão de crédito, fato esse em que se fundou para pleitear em juízo o direito a declaração de inexistência da dívida do cartão de crédito em questão, bem como o ressarcimento pelo pagamento a maior, assim pode-se afirmar que a requerente cabe o ônus de provar esse pagamento feito a maior, nos termos do art. 333, I, do CPC/73.

Entretanto, tenho que os demonstrativos juntados às fls. 12-34 examinados em consonância com as conclusões obtidas pelo perito judicial (laudo às fls. 174-190) e o teor de seu depoimento em juízo (fl. 275-276), não têm o condão de comprovar o pagamento a maior alegado pela apelante a ensejar o reconhecimento da quitação integral da dívida e o respectivo ressarcimento pleiteados. Explico.

A autora/apelante ao optar pelo pagamento igual ou superior ao valor mínimo exigido na fatura, durante vários meses (janeiro/2001 a junho/2003), caiu em mora por insuficiência de pagamento, o que gerou aplicação de multa moratória de 2% (dois por cento) e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, ambos incidentes sobre o total do saldo devedor, conforme previsão contratual expressa nas cláusulas décima sétima e décima oitava (fl. 85). Ademais, o apelado, na condição de administrador de cartões de crédito, é considerado instituição financeira pelo art. 1º, §1º, VI, da Lei Complementar nº 105/2001, não se sujeitando, portanto, a Lei de Usura (Decreto nº 22.626/33), segundo orientação da Súmula nº 596 do STF.

Nesse diapasão, o artigo 5º da Medida Provisória nº 2.170-36, de 23/08/2001, a qual está em vigor por força do disposto no artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, estabelece que as



instituições financeiras podem cobrar juros compostos, o que afasta a alegada abusividade da cobrança de juros que supostamente ocasionara o pagamento a maior da dívida.

Desta feita, com a razão o juízo a quo, pois apesar de possibilitada e realizada a produção de prova, inclusive pericial, durante a fase instrutória do processo a parte autora não conseguiu provar, ainda que minimamente, os fatos constitutivos de seu direito, isto é, que pagou muito além do que devida a título de cartão de crédito - ônus que lhe incumbia nos termos do art. 333, I, do CPC/73-, logo resta afastada a verossimilhança de suas alegações e obstada a inversão do ônus da prova requerida.

Pelo exposto, conheço do recurso de apelação, porém nego-lhe provimento para manter a sentença atacada.

É como voto.

Belém, 5 de junho de 2017.

Desa. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO
Relatora