

Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul

Autos nº 0070012-80.2010.8.12.0001 - Campo Grande

Relator: Des. Vilson Bertelli

Apelante : Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul

Prom. Justiça : Luiz Eduardo Lemos de Almeida

Apelante : Banco Pan S.A.

Advogado : Hugo Fanaia de Medeiros (OAB: 14997/MS) e outros

Apelado : Associação dos Aposentados, Pensionistas e Idosos de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul

Advogado : Norberto Noel Previdente (OAB: 3427A/MS) e outro

Apelado : Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul

Apelado : Banco Pan S.A.

Advogado : Rodolfo Afonso Loureiro de Almeida Filho (OAB: 19385/MS)

Ratifico o relatório de p. 655/656.

Inclua-se em pauta.

Campo Grande, 1º de fevereiro de 2017.

Des. Vilson Bertelli
Relator



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

15 de fevereiro de 2017

2ª Câmara Cível

Apelação - Nº 0070012-80.2010.8.12.0001 - Campo Grande
Relator – Exmo. Sr. Des. Vilson Bertelli
Apelante : Ministério Público Estadual
Prom. Justiça : Luiz Eduardo Lemos de Almeida
Apelante : Banco Pan S.A.
Advogado : Hugo Fanaia de Medeiros (OAB: 14997/MS)
Advogado : Rodolfo Afonso Loureiro de Almeida Filho (OAB: 19385/MS)
Advogado : José Martins (OAB: 84314/SP)
Advogado : Ricardo Luiz Blundi Sturzenegger (OAB: 19535/DF)
Apelado : Associação dos Aposentados, Pensionistas e Idosos de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul
Advogado : Norberto Noel Previdente (OAB: 3427A/MS)
Advogado : Pedro Bolivar Cândido (OAB: 12816/MS)
Apelado : Ministério Público Estadual
Prom. Justiça : Luiz Eduardo Lemos de Almeida
Apelado : Banco Pan S.A.
Advogado : Hugo Fanaia de Medeiros (OAB: 14997/MS)
Advogado : Rodolfo Afonso Loureiro de Almeida Filho (OAB: 19385/MS)

E M E N T A – APELAÇÃO CÍVEL – DEMANDA COLETIVA – ILEGITIMIDADE ATIVA DE ASSOCIAÇÃO – LIMITAÇÃO TERRITORIAL DOS EFEITOS DA SENTENÇA – REPETIÇÃO EM DOBRO – CONFIGURAÇÃO DE MÁ-FÉ – OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER – INTERESSE PROCESSUAL – HONORÁRIOS – DISTRIBUIÇÃO – LITISCONSÓRCIO UNITÁRIO

1. A legitimidade da associação para representar os associados em juízo deve estar em conformidade com os parâmetros da Lei n. 7.347, artigo 5º, inciso V e Lei n. 8.078, artigo 82, inciso IV, dispensando-se a autorização assemblear.

2. Os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo.

3. A repetição em dobro do indébito, nos casos do artigo 42, do Código de Defesa do Consumidor, está adstrita à demonstração de má-fé.

4. A prestação jurisdicional deve ater-se aos novos contratos celebrados, impedindo eventuais ilegalidades e abusividades que possam surgir em



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

detrimento dos interesses difusos tutelados.

5. Não é devido arbitramento de honorários advocatícios ao Ministério Público, conforme já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça.

Recurso de apelação interposto pelo réu parcialmente provido.

Recurso de apelação interposto pelo autor não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do Banco e negar provimento ao recurso do Ministério Público, nos termos do voto do relator. Houve uma questão de ordem levantada pelo representante do Ministério Público que foi rejeitada pela câmara.

Campo Grande, 15 de fevereiro de 2017.

Des. Wilson Bertelli - Relator



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

RELATÓRIO

O Sr. Des. Vilson Bertelli.

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul e pelo Banco Pan S.A. em face de sentença proferida pelo juízo da 1ª Vara de Direitos Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos da comarca de Campo Grande, a qual deu parcial provimento aos pedidos da inicial, para: a) declarar a nulidade de cláusulas contratuais que preveem a cobrança de Taxa de Abertura de Crédito, Taxa de Emissão de Boleto e Comissão de Permanência em contratos firmados após 30/04/2008; b) impor obrigação de não cobrança dessas taxas; e c) condenar o réu à devolução em dobro dos valores indevidamente cobrados dos contratantes.

Em suas razões, o Banco Pan S.A. argumenta, em síntese, que: a) a Associação dos Aposentados, Pensionistas e Idosos de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul é parte ilegítima para figurar no polo ativo da demanda; b) a repetição em dobro somente é devida em casos de demonstração de dolo ou má-fé; c) os efeitos da decisão proferida estão limitados ao estado de Mato Grosso do Sul, por força da Lei 7.347, artigo 16; e d) a obrigação de não fazer padece de ausência de interesse processual, porque o apelante não mais impõe contratos com as cláusulas objeto da lide.

Já o Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul recorre para que os honorários não sejam partilhados com a Associação dos Aposentados, Pensionistas e Idosos de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul, porque esta apenas ajuizou a demanda, abandonando a causa em seguida.

Contrarrazões às fls. 633/642 e 646/649.

VOTO

O Sr. Des. Vilson Bertelli. (Relator)

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul e pelo Banco Pan S.A. em face de sentença proferida pelo juízo da 1ª Vara de Direitos Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos da comarca de Campo Grande, a qual deu parcial provimento aos pedidos da inicial, para: a) declarar a nulidade de cláusulas contratuais que preveem a cobrança de Taxa de Abertura de Crédito, Taxa de Emissão de Boleto e Comissão de Permanência em contratos firmados após 30/04/2008; b) impor obrigação de não cobrança dessas taxas; e c) condenar o réu à devolução em dobro dos valores indevidamente cobrados dos contratantes.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

I. INTRODUÇÃO

Em suas razões, o Banco Pan S.A. argumenta, em síntese, que: a) a Associação dos Aposentados, Pensionistas e Idosos de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul é parte ilegítima para figurar no polo ativo da demanda; b) a repetição em dobro somente é devida em casos de demonstração de dolo ou má-fé; c) os efeitos da decisão proferida estão limitados ao estado de Mato Grosso do Sul, por força da Lei 7.347, artigo 16; e d) a obrigação de não fazer padece de ausência de interesse processual, porque o apelante não mais impõe contratos com as cláusulas objeto da lide.

Já o Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul recorre para que os honorários não sejam partilhados com a Associação dos Aposentados, Pensionistas e Idosos de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul, porque esta apenas ajuizou a demanda, abandonando a causa em seguida.

II. DA FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Recurso de apelação do Banco Pan S.A.

Da preliminar

2.1.1. Da ilegitimidade ativa

O apelante argumenta que a Associação padece de legitimidade para figurar no polo ativo da demanda, porque não houve autorização expressa dos associados, afrontando-se o artigo 5º, XXI, da Constituição Federal.

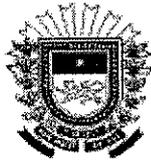
A Lei n. 7.347, dispendo sobre a legitimidade das associações para representarem seus associados em juízo, determina:

Art. 5º - Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

(...)

V - a associação que, concomitantemente:

- a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;*
- b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.*



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Também o Código de Defesa do Consumidor, no artigo 82, inciso IV, dispensa a autorização assemblear para “as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código”.

Prescindível, portanto, a autorização expressa dos associados para a legitimação ativa da associação em juízo. Se o legislador consumerista dispensou essa formalidade, o fez por considerar que, se a associação tem em seus fins institucionais a defesa dos direitos e interesses dos consumidores, há suficiente autorização estatutária. Nas palavras de Hugro Nigro Mazzilli:

“Da mesma forma, se uma entidade associativa de classe estiver voltada estatutariamente à defesa de interesses judiciais e extrajudiciais dos associados, dispensar-se-á autorização específica destes últimos. No mesmo sentido, dispõe a Súm. n. 629 do STF que a impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe de autorização destes.”

No caso dos autos, observo que a autora juntou, com a inicial, documentos que comprovam sua destinação institucional condizente com as determinações da Lei n. 7.347, artigo 5º, inciso V e Lei n. 8.078, artigo 82, inciso IV. É o que se observa na p. 41 do estatuto social já reformado:

IV – Defender os direitos e interesses dos aposentados, pensionistas e idosos no que se refere a relação de consumo, aplicação do Estatuto do Idoso, obtenção de benefícios previdenciários, aposentadoria etc; podendo para tanto representar seus filiados, extrajudicial ou judicialmente, podendo propor ação judicial contra qualquer instituição pública ou privada; atuando como substituto processual, assistente, ou de qualquer forma permitida em lei; podendo ainda transacionar e fazer acordo nas ações propostas.

Ademais, ainda que fosse o caso de reconhecer a ilegitimidade da associação para figurar nos autos como autora, poucos seriam os efeitos práticos dessa decisão, tendo em vista que o Ministério Público assumiria o polo ativo da demanda como único legitimado, garantindo a representação dos lesados.

Do mérito recursal

2.1.2. Da limitação territorial

O apelante insurge-se contra a abrangência da sentença, porque a Lei n. 7.347, em seu artigo 16, prevê que: “a sentença civil fará coisa julgada erga omnes,



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.”

Como afirmou o magistrado na sentença de p. 565/582, o direito em questão, pela sua natureza, transcende a esfera dos limites territoriais e passa a atingir todos os seus detentores, em âmbito nacional.

Na ementa dos precedentes (REsp 1243887 e REsp 1247150), o Superior Tribunal de Justiça firmou a tese para os fins do art. 543-C do CPC estabelecendo: “os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)”.

Esse entendimento decorre da conjugação dos artigos 93 e 103 do Código de Defesa do Consumidor, no sentido de que a restrição territorial, para limites de eficácia da sentença coletiva, não tem aplicação em algumas circunstâncias. A interpretação meramente legalista da Lei n. 7.347, artigo 16, desprestigiaria o bem maior nas demandas dessa natureza, qual seja, a qualidade dos interesses metaindividuais e a extensão do dano em análise.

No caso dos autos, o direito versado atinge uma infinidade de sujeitos, haja vista a abrangência dos consumidores espalhados pelo país. A prestação jurisdicional com alcance nacional permitirá, dessa forma, que cada consumidor escolha o juízo que entenda conveniente para promover a execução da sentença genérica ora proferida.

2.1.3. Da repetição em dobro

O apelante aduz que a repetição em dobro do indébito está atrelada à demonstração da má-fé da parte. De fato, esse tem sido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DE QUANTIA PAGA INDEVIDAMENTE. EXIGÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO DE MÁ-FÉ. MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A restituição em dobro das quantias pagas indevidamente pelo consumidor exige a caracterização de má-fé do fornecedor de produtos ou serviços.

2. A verificação, no presente caso, da ocorrência de má-fé a



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

justificar a devolução em dobro dos valores pagos a título de comissão de corretagem demanda o revolvimento da matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 269915/RJ – Relator: Luis Felipe Salomão Quarta Turma, Data do Julgamento: 07/05/2013, Data da Publicação: 17/05/2013)

Dessa forma, não basta que tenha havido a cobrança indevida, a devolução em dobro dos valores cobrados em excesso está adstrita à prova de que houve má-fé no ato.

No caso dos autos, não houve suficiente configuração da má-fé do apelante, razão pela qual a repetição do indébito deve se dar na forma simples, sob pena de enriquecimento ilícito. Nesse sentido

também vem decidindo o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul. Para fins ilustrativos, cito os acórdãos proferidos no julgamento das apelações n. 0805596-65.2013.8.12.0001, 0035355-49.2009.8.12.0001, 0804089-72.2014.8.12.0021, 0801532-61.2013.8.12.0017, entre outros.

Ademais, tem razão o apelante quando suscita a controvérsia em relação ao tema, até o julgado dos Recursos Especiais n. 1.255.573/RS e n. 1.251.331/RS apenas ao final do ano de 2013, quando já havia sido ajuizada esta demanda.

Devida, portanto, a devolução do indébito na forma simples.

2.1.4. Da obrigação de não fazer

O apelante aduz que não mais impõe nos contratos as cláusulas declaradas nulas pelo juiz e portanto, requer a improcedência do pedido por ausência de interesse processual.

Com efeito, a prestação jurisdicional deve ater-se aos novos contratos celebrados pelo apelante, impedindo eventuais ilegalidades e abusividades que possam surgir em detrimento dos interesses difusos ora tutelados.

Os contratos juntados pelo apelante em sede de contestação, embora comprovem a inexistência da cobrança, não permitem inferir que houve abstenção da cobrança das cláusulas ora discutidas em toda a infinidade de contratações por ele realizadas diariamente. Ademais, caso a conduta omissiva já tenha sido adotada pelo apelante, como afirma, não subsiste razão para temer a multa por obrigação descumprida fixada na sentença.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

2.2. Recurso de apelação do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul

2.2.1. Dos honorários sucumbenciais

O *Parquet* sustenta que a Associação dos Aposentados, Pensionistas e Idosos de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul apenas protocolou a demanda e distribuiu a inicial, abandonando a causa em seguida e, por essa razão, os honorários sucumbenciais devem ser destinados exclusivamente ao órgão ministerial.

Sobre a possibilidade de honorários sucumbenciais em favor do Ministério Público, o Superior Tribunal de Justiça já manifestou seu entendimento:

ACP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MP.

Na ação civil pública (ACP) movida pelo Ministério Público, a questão da verba honorária foge inteiramente das regras do CPC, sendo disciplinada pelas normas próprias da Lei n. 7.347/1985. Segundo este Superior Tribunal, em sede de ACP, a condenação do MP ao pagamento de honorários advocatícios somente é cabível na hipótese de comprovada e inequívoca má-fé do Parquet. Dentro de absoluta simetria de tratamento e à luz da interpretação sistemática do ordenamento, não pode o Parquet beneficiar-se de honorários quando for vencedor na ACP. Precedentes citados: AgRg no REsp 868.279-MG, DJe 6/11/2008; REsp 896.679-RS, DJe 12/5/2008; REsp 419.110-SP, DJ 27/11/2007; REsp 178.088-MG, DJ 12/9/2005, e REsp 859.737-DF, DJ 26/10/2006. EREsp 895.530-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 26/8/2009.

No entanto, a matéria recursal devolvida cinge-se somente na destinação exclusiva dos honorários sucumbenciais ao *Parquet*. Desse modo, por observância à devolutividade, indefiro o requerimento ministerial.

III. DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo réu, para determinar a devolução de forma simples dos valores cobrados indevidamente dos contratantes.

Tendo em vista que a parte autora se manteve sucumbente em parte mínima do pedido, mantenho a fixação das verbas sucumbenciais na forma arbitrada na sentença, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR UNANIMIDADE, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO BANCO E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. HOUVE UMA QUESTÃO DE ORDEM LEVANTADA PELO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE FOI REJEITADA PELA CÂMARA. SUSTENTAÇÃO ORAL: DR. LUIS PAULO DA SILVA SANTOS, QUE PROTESTOU JUNTADA DE PROCURAÇÃO NO PRAZO LEGAL.

Presidência do Exmo. Sr. Des. Vilson Bertelli
Relator, o Exmo. Sr. Des. Vilson Bertelli.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Vilson Bertelli,
Des. Alexandre Bastos e Des. Marcos José de Brito Rodrigues.

Campo Grande, 15 de fevereiro de 2017.

jcm



Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul
Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO

Apelação nº 0070012-80.2010.8.12.0001

Relator: Des. Vilson Bertelli

Órgão Julgador: 2ª Câmara Cível

Apelante : Ministério Público Estadual

Prom. Justiça: Luiz Eduardo Lemos de Almeida

Apelante : Banco Pan S.A.

Advogado : Hugo Fanaia de Medeiros (OAB: 14997/MS)

Advogado : Rodolfo Afonso Loureiro de Almeida Filho (OAB: 19385/MS)

Advogado : José Martins (OAB: 84314/SP)

Advogado : Ricardo Luiz Blundi Sturzenegger (OAB: 19535/DF)

Advogado : Luiz Paulo da Silva Santos (OAB: 41952/DF)

Apelado : Associação dos Aposentados, Pensionistas e Idosos de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul

Advogado : Norberto Noel Previdente (OAB: 3427A/MS)

Advogado : Pedro Bolivar Cândido (OAB: 12816/MS)

Apelado : Ministério Público Estadual

Prom. Justiça: Luiz Eduardo Lemos de Almeida

Apelado : Banco Pan S.A.

Advogado : Hugo Fanaia de Medeiros (OAB: 14997/MS)

Advogado : Rodolfo Afonso Loureiro de Almeida Filho (OAB: 19385/MS)

Advogado : Luiz Paulo da Silva Santos (OAB: 41952/DF)

CERTIFICO, para os devidos fins, que o ato abaixo foi publicado no Diário de Justiça nº 3.747, datado de 21.02.2017.

Teor do ato: "E M E N T A - APELAÇÃO CÍVEL - DEMANDA COLETIVA - ILEGITIMIDADE ATIVA DE ASSOCIAÇÃO - LIMITAÇÃO TERRITORIAL DOS EFEITOS DA SENTENÇA - REPETIÇÃO EM DOBRO - CONFIGURAÇÃO DE MÁ-FÉ - OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER - INTERESSE PROCESSUAL - HONORÁRIOS - DISTRIBUIÇÃO - LITISCONSÓRCIO UNITÁRIO 1. A legitimidade da associação