MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da Vara Empresarial

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, CGC 28305936/0001-40, pelo Promotor de Justiça que esta subscreve, no uso de suas atribuições legais, vem, com a presente, com fulcro nos arts. 39, V; 42, Parágrafo Único; 51, IV e 83, todos do Código de Defesa do Consumidor, mover

AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER
com pedido liminar

em face de

1.- **BANCO ITAÚ S/A**, Praça Pio X, n.º 99/5º andar, Centro, nesta cidade, CEP: 20.040-020; CNPJ: 60.701.190/0001-04;
2.- **BANCO BANERJ S/A**, Praça Pio X, n.º 99/5º andar, Centro, nesta cidade, CEP: 20.040-020; CNPJ: 33.885.724/0001-19;
3.- **BANKBOSTON, N.A.**, CNPJ: 33140666/0001-02
4.- **UNIBANCO – UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A**, CNPJ 000.033.700.394/0001-40
5.- **BANCO SAFRA S/A**, Praça Pio X, n.º 17, Centro, nesta cidade, CNPJ 581607890001-28;
6.- **BANCO BRADESCO S/A**, Rua Primeiro de Março, n.º 45, 3.º andar, Centro, nesta cidade, CNPJ 60746948001-12;
7.- **BANCO SUDAMERIS DO BRASIL S/A**, Avenida Cardoso de Moraes, n.º 221 – B, Bonsucesso, nesta cidade, CNPJ 60942638001-73;

8.- **Banco BCN**, Rua Primeiro de Março, 33, 6° andar, Centro, nesta cidade, CNPJ 608987230042-50,

na pessoa de seus representantes legais, pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

I.- Da legitimidade do Ministério Público –

1.- O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbida da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, segundo preceitua o art. 127 da CR.

2.- Nos termos do art. 82, inciso I da Lei n.º 8.078/90 e do art. 5.º da Lei n.º 7.347/85, incumbe ao MP a defesa dos direitos transindividuais dos consumidores, através da propositura de ação civil pública.

3.- Por outro lado, nos termos do art. 81, Par. Único da Lei n.º 8.078/90, estão compreendidos na definição de interesses transindividuais as seguintes espécies de direitos: *(i)* direitos difusos – de natureza indivisível, tendo titulares indetermináveis, que estão relacionados por circunstâncias de fato; *(ii)* direitos coletivos – de natureza indivisível, tendo titulares determináveis que estão unidos por uma relação jurídica de base e *(iii)* direitos individuais homogêneos – de natureza divisível, tendo titulares determináveis que estão relacionados por uma situação fática (origem comum).

4.- Consoante a doutrina pátria, muitas vezes, uma mesma situação pode importar em lesão concomitante a mais de uma categoria de direitos transindividuais. Admite-se, nestas hipóteses, que em uma mesma ação civil pública se discutam, por exemplo, direitos difusos e individuais

homogêneos, ou direitos coletivos e individuais homogêneos. Neste sentido, importa transcrever a lição do professor Hugo Nigro Mazzilli:

> "Para a defesa na área cível dos interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos, e, em certos casos, até mesmo para a defesa do próprio interesse público, existem as chamadas *ações civis públicas* ou *ações coletivas*. *Nelas, não raro se discutem interesses transindividuais de mais de uma natureza*. Assim, numa ação coletiva, que vise a combater aumentos ilegais de mensalidades escolares, bem como pretenda a repetição do indébito, estaremos discutindo a um só tempo, interesses coletivos em sentido estrito (a ilegalidade em si do aumento, que é compartilhada de forma indivisível por todo o grupo lesado) e, também interesses individuais homogêneos (a repetição do indébito, proveito divisível entre os integrantes do grupo lesado)". (Grifos nossos – Hugo Nigro Mazzilli. *A defesa dos interesses difusos em juízo – 12ª edição*. Editora Saraiva, 2000, páginas 49 e 50).

5.- A presente ação civil pública fundamenta-se, em síntese, no fato de que os réus prevêem nos contratos padrão que celebram com o consumidor a cobrança de comissão de permanência com periodicidade inferior a trinta dias, exercendo a faculdade que lhes concedeu a resolução do Banco Central do Brasil n.º 1.129, mas também impingem à parte economicamente vulnerável da relação contratual a obrigação de pagar-lhes multa por atraso no pagamento de seus débitos, violando vedação expressa daquele ato normativo.

6.- É que a resolução em tela, além de facultar aos réus, na qualidade de instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, 'cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, comissão de permanência', proíbe, por outro lado, a cobrança de quaisquer outras quantias compensatórias por atraso no pagamento de débitos vencidos, *y compris*, a multa moratória.

7.- Finalmente, considerando que a obrigação que referida disposição contratual abriga é indivisível, pois destinada à contratação em massa, assim como que os titulares do direito violado são determinados (*rectius*, todo usuário do serviço prestado pelos réus) e vinculados por uma relação jurídica com as instituições rés, o Ministério Público é parte legítima para o ajuizamento desta ação, visando à declaração judicial da abusividade daquela disposição, com a condenação dos réus a expurgá-la de seus contratos padrão, sem prejuízo do direito individual de qualquer consumidor, na fase própria, pugnar pela liquidação da repetição do indébito cobrado, por cuja condenação o *Parquet* também protesta.

II.- Dos fatos –

8.- Tramitavam, no início deste ano, junto à Secretaria de Estado de Defesa do Consumidor, procedimentos administrativos para apurar a responsabilidade de diversas instituições bancárias pela inclusão de cláusulas supostamente abusivas nos contratos padrão de prestação de serviço bancário oferecidos à coletividade.

9.- Dentre estas, destacavam-se as que se referem aos encargos cobrados do consumidor por impontualidade no pagamento de suas obrigações, tendo este órgão do *Parquet* estadual recebido do Poder Executivo fluminense cópias dos contratos referidos para, então, adotar as medidas administrativas e judiciais cabíveis no sentido de ver referidas

avenças escoimadas de qualquer disposição que abrigue vantagem patrimonial indevida das entidades rés em relação ao consumidor.

10.- Determinou então esta 2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor a instauração do Inquérito Civil n.º 023/02, que serve de base à presente, para apurar a ilegalidade da vantagem obtida pelas rés com a cobrança de comissão de permanência cumulada com multa sempre que houver 'atraso no pagamento ou vencimento antecipado' das obrigações assumidas pela parte economicamente vulnerável da relação contratual, conforme disposição dos contratos padrão que instruíram a inquisa.

11.- Pela redação das cláusulas impugnadas, o consumidor se obriga 'se houver atraso no pagamento ou vencimento antecipado' de seus débitos, a pagar '**juros moratórios** de 12% (doze porcento) ao ano mais ***comissão de permanência*** calculada à taxa de mercado do dia do pagamento, nunca inferior à maior taxa de encargos cobrada na vigência desta cédula' (cláusula 11, contrato Banco Itaú – fl. 11).

12.- Como se vê, da disposição de referido instrumento, que repete outras insertas nos demais contratos anexados à presente que os réus celebram com o consumidor, emerge haverem estes exercido a faculdade que lhes confere a resolução n.º 1129 do Banco Central, por terem optado pela cobrança da atualização diária (comissão de permanência) ao invés da correção monetária.

13.- Entretanto, não deixaram de, como no subitem 11.3 do contrato referido, impor ao consumidor a obrigação de pagar também 'tanto no caso de cobrança judicial como extrajudicial, despesas de cobrança, inclusive custas e honorários, e ***multa de 10% (dez porcento)***' (gn), ao arrepio da vedação de cumularem-se referidos encargos, que aflora da

própria Resolução n.º 1.129/86, mas também do Código de Defesa do Consumidor, como se verá adiante.

14.- Convocados a se manifestar acerca dos fatos investigados, os réus, porém, advogaram a legalidade da cobrança cumulada de comissão de permanência e multa moratória para fundamentar a recusa à proposta de ajustarem sua conduta extrajudicialmente, subscrevendo termo de ajustamento de conduta. Alegaram que eram diversas as finalidades visadas por um e outro encargo, o que situaria a multa contratual fora do espectro de incidência da proibição daquele ato normativo.

15.- Segundo se declina à fl. 243, *v.g.*, 'a comissão de permanência decorre do transcurso de um lapso temporal que torna imprescindível a atualização monetária para compensar a perda do poder aquisitivo, buscando manter o equilíbrio da relação creditícia, ao passo que embute a remuneração do capital emprestado para (*sic*) a instituição financeira.'

16.- Quanto à multa contratual, prosseguem aquelas razões, 'consiste em uma penalidade, implica uma transgressão à lei e ao contrato que acarreta ao mutuário o ônus de pagar uma certa quantia, decorrendo *in casu* do inadimplemento da obrigação. Trata-se, portanto, de uma sanção imposta àquele que pratica conduta ofensiva ao ordenamento jurídico, contemplada nos artigos 916 a 927 do Código Civil.'

17.- Por isso, sem que haja o MP, através desta Promotoria de Justiça, tomado aos réus compromisso de ajustamento de conduta em que se comprometessem a limitar a cobrança de encargos por impontualidade no pagamento dos débitos do consumidor ao que prevê a Resolução n.º 1129/86, não restou outra alternativa ao *Parquet* senão adotar as medidas judiciais cabíveis, ajuizando esta ação civil pública para compelí-los a observar aquela restrição orientada, de resto, pela iterativa

jurisprudência dos E. Pretórios Superior e Excelso, conforme se verá a seguir.

II.- Do direito –

a) Da interpretação do STF e do STJ relativamente à vedação contemplada pela Resolução n.º 1.129 do Banco Central do Brasil -

18.- O Banco Central do Brasil, instituição responsável pela execução e administração da política financeira e econômica formulada pelo Conselho Monetário Nacional, baixou, em **15 de maio de 1986**, época de altíssimos índices inflacionários, a resolução n.º 1129 (fls. 05/06), que tornou público que referido órgão, tendo em vista o disposto no artigo 9° da Lei n.º 4.595/64, resolveu

'RESOLUÇÃO N.º 1129

(...)

> I.- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento e sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores **por dia** de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia de pagamento.

> II.- **Além dos encargos previstos no item anterior, não será permitida a cobrança de quaisquer outras quantias compensatórias pelo atraso no pagamento dos débitos vencidos.** (gn)
>
> (...)'

19.- Como se verifica por leitura direta da resolução referida, além de comissão de permanência, que permite a **atualização diária** do débito impontual, o item 'I' prevê tão-somente a possibilidade de cobrança de **juros de mora**, de modo que, além destes encargos, **'não será permitida a cobrança de quaisquer outras quantias compensatórias pelo atraso no pagamento dos débitos vencidos'**.

20.- É necessário destacar que, caso os réus exerçam a faculdade de corrigir monetariamente o débito em atraso (*rectius*, mensalmente), terão de afastar a hipótese de incidência de comissão de permanência, com sua correção diária, visto que não são cumuláveis as verbas de correção monetária e comissão de permanência (REsp. 5349/MG, Rel. Min. Cláudio Santos, Terceira Turma, STJ), sendo possível, outrossim, a cominação de multa moratória.

21.- Referida restrição tem amparo no fato de que a comissão de permanência, diversamente do que se dá com a correção monetária, não é calculada mês a mês, mas dia a dia à taxa de mercado do dia do pagamento, menos favorável ao consumidor. A expedição daquele ato normativo tinha razão de ser por causa da inflação galopante que se abatia sobre o País naquele momento, o que exigia sistema que preservasse o valor da moeda de sua corrosão diária.

22.- Logo, a se admitir a tese advogada pelas rés, a coexistência da comissão de permanência e multa contratual instituiria mecanismo que só beneficia o credor, autorizado a atualizar o montante devido não mais tão-só mês a mês, mas agora 'por dia de atraso no pagamento', sem a esta prerrogativa fosse anteposto qualquer mecanismo que reequilibrasse a relação de consumo, como a exclusão da multa contratual. Isto, aliás, em tempos em que a adoção da correção monetária em periodicidade inferior a trinta dias já não se justificaria, pois se encontra debelado o flagelo da corrosão diária da moeda.

23.- Ademais, **regime jurídico teratológico** estaria inaugurado, com a obrigação do devedor que quitasse seu débito antes de completar um mês de atraso ao pagamento de multa moratória e comissão de permanência, além de juros moratórios, em cotejo com o devedor que, apesar de inadimplente por período superior, estivesse obrigado a pagar ao credor que não exercesse aquela faculdade e mantivesse a cobrança de correção monetária cumulada com multa moratória e juros de mora, proporcionalmente menos, pois não se poderia atualizar o débito em atraso dia a dia. Logo, receberia tratamento mais gravoso quem quitasse seu débito com menor impontualidade, o que não se compraz com a lei, a justiça e, muito menos, com a eqüidade.

24.- Fez-se necessário, por isso, que, concomitantemente à instituição da 'comissão de permanência' para corrigir, por dia, débitos em atraso, em lugar da correção monetária, calculada mês a mês, ficasse excluída a possibilidade de incidir sobre o valor corrigido diariamente também multa moratória, razão por que a resolução referida consignou expressamente a vedação 'da cobrança de quaisquer outras quantias compensatórias pelo atraso no pagamento dos débitos vencidos'.

25.- Além disso, no caso da correção diária (*rectius*, comissão de permanência), recebeu o credor autorização legal para cobrar também

juros moratórios. É inadmissível que incida, ainda por cima, neste caso, sobre o débito vencido, multa contratual, pois representaria exagero na concessão de vantagens às instituições de crédito, emperrando, de resto, a atividade produtiva do País e o crescimento de sua economia a pretexto de salvaguardar o risco de inadimplência os robustos fornecedores de capital.

26.- Assim é que, para os réus, nenhuma contrapartida à obrigação do consumidor de sofrer a correção diária de seus débitos, instituída pela Resolução n.º 1129/86, poderia ser-lhes exigida: passariam a ter a vantagem de reajustar diariamente o débito impontual (e não mais somente a cada mês) sem que com isto deixassem de poder cobrar o encargo referente à multa contratual, protagonizando voraz ataque ao bolso do consumidor, em tempos de comportados índices inflacionários.

27.- Caso fosse esta a teleologia daquela resolução, aliás, o próprio instituto da correção monetária seria condenada ao ostracismo, pois nenhuma instituição financeira optaria pelo reajuste respectivo se lhe fosse permitido atualizar o valor devido diariamente e ainda assim exigir do devedor impontual o pagamento de multa.

28.- Por isto é que repugna à iterativa Jurisprudência de Brasília a interpretação que os réus pretendem extrair daquela resolução. A incompatibilidade da cobrança de multa moratória com comissão de permanência foi destacada pelo **Ministro Athos Carneiro**, no REsp. n.º 5.636/SP, para quem, esgotando a matéria,

> 'A comissão de permanência, portanto, é calculada à taxa do mercado ou como pactuado no contrato, a partir da data em que se configura o atraso no pagamento do débito contraído com a instituição de crédito,

inaplicando-se as normas do Decreto 22.626/33 (Súmula 596 do STF). Exigida a comissão de permanência, cobrados os juros legais de mora, **nada mais pagará o devedor, nem mesmo a multa de 10 % (dez porcento) contratualmente prevista. E isso porque não encontro maior força de convicção no argumento de que a multa constituiria uma penalidade, assim cumulável com os juros e a comissão.**

Diga-se, no alusivo à multa contratual, que a partir do advento do CPC de 73, passou a ser uma tese possível sua cumulação com a verba honorária, conforme está aliás na Súmula 616 do Pretório Excelso. Todavia, *permissa venia*, tenho em que **a Resolução 1.129 do BACEN, ao vetar a cobrança quaisquer outros encargos compensatórios pelo atraso no adimplemento de débitos contraídos para com as instituições financeiras, além dos juros legais e da comissão de permanência, tal veto abrange igualmente a cláusula penal, independente das perquirições doutrinárias a respeito das finalidades por esta visadas**. O desestímulo aos atrasos, a penalidade pela mora, já são de sobejo alcançados pelos juros, pela comissão de permanência e pelos honorários de advogado derivados da sucumbência. Mais do que isso constituirá entrave às atividades produtivas nesta país, será um exagero na concessão de

vantagens às instituições de crédito' (fls. 171/172 - gn).

29.- Nesta mesma esteira, é torrencial a jurisprudência da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça que julga **inacumulável a cobrança de comissão de permanência e multa**. Na ementa do REsp 303454/RS, relatado pelo **Ministro Aldir Passarinho Júnior**, assentou-se que:

'COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. PERQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. JUROS. LIMITAÇÃO (12% AA). LEI DE USURA (DECRETO N. 22.626/33). NÃO INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI N. 4.595/64. DISCIPLINAMENTO LEGISLATIVO POSTERIOR. SÚMULA N. 595-STF. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. VEDAÇÃO. SÚMULA N. 121-STF. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. **COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM MULTA.** LEI N. 4.595/64. VALOR RESIDUAL DE GARANTIA. COBRANÇA ANTECIPADA. DESCARACTERIZAÇÃO DO CONTRATO. CARÊNCIA DE AÇÃO. CPC, ART. 267, VI. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. MULTA MORATÓRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DA MORA. INEXIGIBILIDADE.

(...)

IV.- A existência de cláusula permitindo a cobrança de comissão de permanência com

> suporte na Lei n. 4.595/64 c/c a Resolução n. 1129/86-BACEN, não pode ser afastada para adoção da correção monetária sob o simples enfoque de prejuízo para a parte adversa. Todavia, **a concomitante previsão contratual de multa por inadimplência e juros, reconhecido nas instâncias ordinárias exclui a comissão de permanência**, de acordo com as normas pertinentes à espécie.
>
> (...)'

30.- Na ementa do REsp n.º 178454/MG, também relatado pelo **Ministro Aldir Passarinho Júnior**, por outra, verifica-se que o Pretório Superior abrigou a interpretação de que a regulamentação da *quaestio* em exame proíbe a incidência cumulada de comissão de permanência e correção monetária ou multa segundo, aliás, disposição expressa da própria resolução 1129. Vejamos:

> 'COMERCIAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. NÃO CONHECIMENTO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.
>
> I.- Inobstante a possibilidade da cobrança da comissão de permanência em contratos estabelecidos pelos bancos, a cédula rural pignoratícia tem disciplina específica no Decreto-lei n. 167/67, art. 5.º, parágrafo único, que prevê somente a cobrança de juros e multa no caso de inadimplemento. **Ademais, ainda que convencionada, a incidência cumulada com a correção monetária, ou multa - esta**

> **última estipulada *in casu* – encontra óbice na própria norma instituidora (Resolução n. 1129/86 do BACEN).**
>
> (...)

31.- Para o relator do REsp n.º 174181/MG, **Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira**, a aplicação de comissão de permanência cumulada com multa é expressamente vedada pela Resolução n.º 1129, *verbis,*

> 'DIREITO CIVIL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA. INACUMULBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.
>
> **Multa e comissão de permanência não podem ser exigidas conjuntamente em razão do veto contido da Resolução 1.129 do Banco Central,** que editou decisão do Conselho Monetário Nacional, proferida nos termos do art. 4° , VI e IX, da Lei 4.595 de 31.12.64.' (fl. 159)

32.- Assim também é como se tem decidido o **Ministro Ruy Rosado de Aguiar** para quem a cobrança de juros moratórios e comissão de permanência exclui outros encargos, inclusive a multa, uma vez que assim está disposto na Resolução. Segundo a ementa o v. aresto lavrado no REsp. 200252/SP, *verbis,*

> 'Execução. **Multa. Comissão de permanência. Cumulação. São inacumuláveis a multa, a comissão de permanência e outros encargos'**.

33.- A mesma questão foi decidida mais uma vez no REsp n.º 265862/RS, em que o relator **Ministro Aldir Passarinho Júnior** assentou que, *verbis,*

> 'COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. VEDAÇÃO. SÚMULA N. 121 STF. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM MULTA. LEI 4.595/64.
>
> I. Nos contratos de abertura de crédito bancário, ainda que expressamente pactuada, é vedada a capitalização mensal de juros., somente admitida nos casos previstos em lei, hipótese diversa dos autos. Incidência do art. 4° do Decreto n. 22.626/33 e da Súmula n. 121-STF.
>
> **II. São inacumuláveis a multa com a comissão de permanência em razão do veto contido da Resolução 1.129/86 - BACEN, que editou decisão do Conselho Monetário Nacional proferida com suporte na Lei n.º 4.595/64.**
>
> III. Recurso especial não conhecido.' (fl. 174).

b) Da violação a dispositivos legais expressos do Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Da vantagem exagerada e da repetição do indébito em dobro –

34.- A cláusula que exige do consumidor, por impontualidade no pagamento de seus débitos, multa moratória cumulada com comissão de permanência, reveste-se de nítidos contornos abusivos, inserida em

contratos de adesão que podem surpreender o hipossuficiente com a vantagem patrimonial excessiva que proporcionam aos vigorosos grupos econômicos réus. Caberia, de qualquer sorte, incluir nos contratos de concessão de crédito informações a respeito do encargo referido, o que é determinado até mesmo por resolução do BACEN (resolução 2936, fl. 272).

35.- Aliás, para cumularem referidos encargos, alegam os réus que a multa moratória não seria a 'quantia compensatória' visada pela proibição que aquela resolução n.º 1129/86 abriga, o que não impediria a cobrança respectiva, ainda que, para o **Ministro Athos Carneiro, com razão, 'tal veto abrange igualmente a cláusula penal, independente das perquirições doutrinárias a respeito das finalidades por esta visadas'**.

36.- De qualquer maneira, o dispositivo referido trata de mora no cumprimento da obrigação, prevendo neste caso a possibilidade de incidência de comissão de permanência. Logo, ao vedar a incidência de 'quaisquer outras quantias **compensatórias**' quis o administrador dilatar a abrangência daquela proibição, pois até mesmo quando a mora se transforme em inadimplemento e se resolva em perdas e danos, ficou limitada a cobrança de outras quantias compensatórias.

37.- O fato é que, ao receberem a autorização para cobrar comissão de permanência (*rectius*, correção diária do débito impontual) sem que este novel encargo para o hipossuficiente seja de qualquer modo contrabalançado, excluindo-se a incidência de multa moratória sobre o débito, ou a ele se haja dado ciência exata do que signifique, na prática, 'comissão de permanência', interpretam os réus a proibição em tela da maneira menos favorável ao consumidor, razão por que as cláusulas ora impugnadas já padeceriam de nulidade absoluta, *ex vi* do art. 47 do CDC, *verbis*,

> 'Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor'.

38.- Já por isso teria o consumidor o direito básico à modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais (art. 6° , V, CDC), como esclarece José Geraldo Brito Filomeno, *verbis,*

> 'Aqui se cuida (...) de amparar o consumidor frente aos contratos, e ainda mais particularmente aos chamados 'contratos de adesão', reproduzidos aos milhões, como no caso das obrigações bancárias, por exemplo, e que podem surpreender aquele com cláusulas iníquas e abusiva, dando-se então preponderância à questão de informação prévia sobre o conteúdo de tais cláusulas, fulminando-se, outrossim, de nulidade, as cláusulas abusivas (...).
>
> Além da informação que o contratante-fornecedor deve prestar ao consumidor-contratante potencial (art. 46), prevê-se claramente a interpretação mais favorável ao consumidor na hipótese de cláusula obscura ou com vários sentidos (art. 47)' (*In* Código Brasileiro de Proteção e Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto, p. 126, 7ª ed.).

39.- Mas não é só. Adotando a correção monetária diária (comissão de permanência), facultada pelo Conselho Monetário Nacional, sem a exclusão da multa contratual, encargo que têm o poder de cobrar caso não atualizem o débito impontual por dia, auferem os réus **vantagem manifestamente excessiva e violam o princípio da boa fé objetiva** (art. 4° , III, CODECON), pois a obrigação respectiva é inserida em contrato de adesão que o consumidor subscreve com a expectativa de que o mesmo estabeleça relação contratual equilibrada.

40.- Como corolário, o consumidor tem o poder de postular a nulidade da cláusula respectiva por trazer-lhe desvantagem exagerada (art. 51, IV e § 1° , III, CODECON), com o objetivo de estancar o enriquecimento sem causa dos réus que ofende o princípio da equivalência contratual, direito básico do hipossuficiente (art. 6°, II e IV, CODECON), sem prejuízo da repetição do indébito em valor igual ao dobro do que houver sido pago em excesso (art. 42, Parágrafo Único, CODECON).

III.- Do requerimento -

a) Da antecipação da tutela –

41.- **É flagrante a fumaça de bom direito** que emana da tese ora sustentada, não só à luz dos preceitos constitucionais que conferem ao consumidor o direito a receber especial proteção do Estado, mas também do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor que erige a direito básico do consumidor a proteção contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços.

42.- A matéria de fato, outrossim, não se presta a controvérsias, visto que as demandadas não a contestaram em sede administrativa, havendo, no caso, portanto, **prova inequívoca da verossimilhança da alegação** de que as mesmas, ao arrepio da orientação da Jurisprudência de Brasília

acerca da matéria, vêm cumulando comissão de permanência e multa contratual por impontualidade na cobrança de débito impontual do consumidor.

43.- Verifica-se, outrossim, que a demora de um provimento jurisdicional definitivo acerca da matéria em exame implica **perigo de dano** ao consumidor, pois, se subsistir vigente aquele sistema de cobrança ilegal até o término desta querela, o consumidor em questão terá de ter pago encargos ilegais aos réus, prejuízo cuja reparação restará dificultada até mesmo em razão de sua dispersão e que terá proporcionado o enriquecimento sem causa das instituições bancárias em face de quem é movida a presente.

44.- Finalmente, destaque-se que a determinação judicial que impeça a cobrança ilegal não impedirá que as demandadas venham a promovê-la caso a tutela antecipada seja a qualquer tempo revogada ou modificada, o que descaracteriza, desde logo, qualquer alegação de *periculum in mora in reversum* de que as rés pudessem lançar mão para atacá-la.

45.- Pelo exposto, requer o **Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro** acolha esse **r. Juízo** o presente requerimento de antecipação da tutela definitiva para notificar as rés, na pessoa de seus representantes legais, para, em 24 (vinte e quatro) horas a partir do recebimento do respectivo mandado, absterem-se, até decisão final nesta demanda, de cobrar e/ou receber, sempre que exercerem a faculdade de corrigirem diariamente o débito do consumidor, a multa moratória prevista nos contratos de adesão que instruíram a presente.

46.- Por outra, para que não deixe de ser efetivamente cumprido o preceito antecipatório ora pleiteado, r. o MP, caso transcorra em branco o prazo fixado para a adequação requerida, seja fixada multa suficiente para que os réus prefiram cumprir o preceito a recolhê-la, sempre

considerando a capacidade econômica que ostentam na qualidade de grupos econômicos multinacionais, cominada à razão de R$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais) por ocorrência (i.e., cobrança em violação à decisão antecipatória), valor a ser revertido para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (FDD) previsto pelo Decreto n.º 1.306/94.

b) Da tutela definitiva -

44.- Pelo exposto, requer finalmente o MP:

a) a citação das rés para, querendo, contestarem a presente, sob pena de revelia, sendo presumidos como verdadeiros os fatos ora deduzidos;

b) que, após os demais trâmites processuais, seja finalmente julgada procedente a pretensão deduzida na presente ação, declarando-se abusiva a cláusula contratual que permite a cumulação de comissão de permanência e multa moratória, condenando-se as rés, outrossim, a se absterem de cobrar do consumidor comissão de permanência cumulada com multa contratual, tornando-se definitiva a tutela antecipada;

c) que sejam as rés condenadas a indenizar o dano que houverem causado ao consumidor com a cobrança indevida, repetindo o indébito em valor igual ao dobro do que pagou em excesso, assim como reconhecendo a obrigação das rés de reparar eventual dano moral de que acaso tenha padecido o consumidor;

d) que sejam as rés condenadas a pagar honorários ao CENTRO DE ESTUDOS JURÍDICOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, à base de 20% sobre o valor da causa, dado o valor inestimável da condenação, mediante depósito em conta corrente n.º 06621-4, ag. 3403, Banco BANERJ S/A., na forma da Lei n.º 2.819/97.

38.- Protesta-se por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial pela prova testemunhal, por depoimentos pessoais dos representantes legais das rés, bem como pela prova documental superveniente, atribuindo-se à causa, de valor inestimável, o valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais).

Rio de Janeiro, 09 de outubro de 2002

RODRIGO TERRA
Promotor de Justiça