

RECURSO ESPECIAL Nº 910.799 - RS (2006/0275982-0)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
RECORRENTE : REDECARD S/A
ADVOGADOS : EDUARDO AUGUSTO PENTEADO
DANIEL AYRES KALUME REIS
MARCELO SOARES VIANNA E OUTRO(S)
RECORRIDO : SCA COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA
ADVOGADO : SERGIO CADENA DE ASSUNPÇÃO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

RELATOR: MINISTRO SIDNEI BENETI:

1.- REDECARD S/A interpõe Recurso Especial, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Relator Desembargador NEY WIEDEMANN), proferido em autos de Ação de Repetição de Indébito ajuizada por SCA COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA contra a recorrente, objetivando a restituição dos valores pagos a título de encargos financeiros referentes a pedidos de antecipação das importâncias a serem recebidas relativas a vendas efetuadas com cartões de crédito.

O pedido foi julgado parcialmente procedente (fls. 88/92) para declarar nula a cobrança de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano e determinar a revisão do contrato firmado entre as partes, expurgando os valores decorrentes da nulidade declarada e admitindo a cobrança de juros remuneratórios à taxa de 12% ao ano, bem como a taxa de administração pactuada pelas partes.

Inconformadas, apelaram as partes ao e. Tribunal *a quo*, que conferiu provimento ao recurso da autora e negou provimento ao recurso da ré, em Acórdão assim ementado (fls. 136):

Apelação Cível. Ação revisional. Contrato de administração de pagamentos ao estabelecimento credenciado para recebimento com cartão de crédito. Desconto mercantil decorrente do recebimento antecipado de vendas. Aplicabilidade das normas cogentes do CDC. Situação de consumidor equiparado, na

Superior Tribunal de Justiça

forma do art. 29 do CDC. Onerosidade excessiva do desconto imposto pela administradora para a antecipação do valor devido ao comerciante credenciado impondo-se a sua limitação na razão equivalente a taxa de juros de 12% ao ano com correção monetária pelo IGPM. Taxa potestativa e aleatória que deve ser limitada. Cabimento da condenação da administradora ao pagamento das diferenças em face dos excessivos descontos sofridos. Primeiro apelo provido. Segundo apelo desprovido.

2.- Embargos de Declaração interpostos pela recorrente (fls. 143/149) foram rejeitados (fls. 160/162).

3.- As razões de Recurso Especial apontam ofensa aos artigos 2º, parágrafo único, 17, 29 e 51 do Código de Defesa do Consumidor; 115, 1.062 e 1.262 do Código Civil de 1916; e 1º do Decreto n. 22.626/33.

Sustenta a recorrente que a questão em discussão decorre de uma relação contratual entre duas empresas não-consumidoras, não podendo haver incidência do Código de Defesa do Consumidor à espécie.

Argumenta inexistir qualquer obrigação legal que determinasse que a Recorrente tivesse de observar o percentual de 1% em um período de 30 (trinta) dias na liquidação antecipada de sua obrigação, uma vez que não se tratava de empréstimo ou operação de crédito da Recorrente em favor da Recorrida, assim, não havia que se falar em limitação de juros, pelo elementar motivo de que inexistiam juros cobrados pela Recorrente (fls. 190).

Alega não haver obrigação de a recorrente informar ao estabelecimento, no contrato, a taxa para a opção de antecipação de pagamentos, uma vez que se trata de uma faculdade, não relacionada aos serviços de credenciamento objeto do contrato, a ser exercida pelo estabelecimento quando for de seu interesse.

Observa a recorrente que, de fato, não é instituição financeira, conforme constou do Acórdão recorrido, mas que, *o percentual resultante da*

Superior Tribunal de Justiça

diferença entre os valores devidos na data do vencimento e os pagos antecipadamente não são juros, não estando, portanto, sujeitos às limitações e modificações impostas pelo acórdão (fls. 190).

4.- Contrarrazoado (fls. 208/219), o Recurso Especial foi inadmitido na origem (fls. 221/222), o que ensejou a interposição do Agravo de Instrumento (AG 726.6942/RS), o qual restou provido para determinar a subida do Recurso Especial (fls. 299/300).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 910.799 - RS (2006/0275982-0)

VOTO

RELATOR: MINISTRO SIDNEI BENETI:

5.- A irresignação não merece prosperar.

A questão posta a exame cinge-se em saber se a ora recorrente estaria autorizada a praticar "taxa de desconto" superior a 1% ao mês nas operações de antecipação de pagamento dos valores das transações realizadas com cartões de crédito pelo estabelecimento recorrido.

6.- O Tribunal de origem decidiu pela limitação da taxa pelos seguintes fundamentos (fls. 138/141):

Apesar de o autor não poder ser concebido dentro do conceito jurídico de consumidor, na forma do art. 2º do CDC, por não praticar nenhum ato de consumo final, deve ser compreendido como tal, ao fundamento do conceito previsto no art. 29 do CDC.

Infere-se da redação deste dispositivo que são equiparados aos consumidores todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas previstas nos Capítulos V (práticas comerciais abusivas), e VI (proteção contratual) do CDC.

Em certas situações, o próprio legislador ampliou o conceito de consumidor para determinadas hipóteses regulamentadas pelo CDC que, a rigor, não seriam relações de consumo. O art. 2º, em seu parágrafo único, já deixou claro que “equipara-se ao consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”.

Na regulamentação da proteção contratual, a constatação de que as novas normas constituíam a regulamentação de situações presentes em diversos outros contratos, que não eram de consumo, especialmente o standardizados, motivou a edição da norma do art. 29 do CDC. Essa norma estendeu as regras de proteção contratual a todas as pessoas expostas às práticas comerciais previstas na legislação do consumidor (arts. 30 a 54 do CDC).

No caso concreto, o autor da ação é um estabelecimento

Superior Tribunal de Justiça

comercial credenciado para receber pagamentos com cartão de crédito dos consumidores.

Porém, o contrato de prestação de serviços que celebrou com a ré equipara-o à condição de consumidor, na forma dos arts. 17 e 29 do CDC, perante a administradora ré, que gerencia os pagamentos assim feitos que lhe são devidos, fazendo o repasse.

Perante a ré, que é prestadora de serviços de gerenciamento da operação, o autor é um consumidor, aplicando-se as normas cogentes e protetivas do CDC.

(...)

Por esse enquadramento legal, de consumidor equiparado, impõe-se a revisão da cláusula nona do contrato, fl. 56, que prevê a incidência de um “desconto mercantil” por conta da antecipação do pagamento, em valor aleatório e potestativo, porque não era do prévio conhecimento do autor.

O contrato é tipicamente de adesão e padronizado, não discriminando o percentual dos chamados “encargos contratuais” para a antecipação do pagamento, cfe. cláusula nona, fl. 56, que prevê a possibilidade de a administradora realizar operações de antecipação de pagamento dos valores das transações, através de desconto mercantil, “sujeito à cobrança dos encargos previamente acertados entre as partes”

O exame do percentual praticado evidencia excessiva onerosidade, a nulificar a contratação nesse ponto, em face do disposto no CDC, disciplina a que se sujeita a relação mantida entre as partes.

Esse ponto de vista, aliás, veio a ser adotado em recente julgamento unânime da 4ª. Turma do STJ (REsp 334175-RS, rel. Min. César Asfor Rocha, DJU de 18.3.2002), em acórdão assim ementado:

(...)

Não se trata, aqui, propriamente de incidência de juros remuneratórios, posto que o autor era credor e não devedor da ré, que lhe devia o repasse dos pagamentos feitos pelos clientes do primeiro através de cartão de crédito por ela gerenciado.

Não obstante, os documentos de fls. 18/25 evidenciam antecipação a menor, ou seja, com deságio ou redução de valor, pela cobrança de uma “taxa” de recebimento antecipado de valor, que variava entre 9% a 6,23% pela antecipação entre 18

Superior Tribunal de Justiça

e 20 dias da data do pagamento agendado, quando haveria tão-somente o desconto da taxa de administração de 3%.

Cuida-se de atividade mercantil e não financeira. No que importa, se caracteriza como de prestação de serviço no qual a administradora recebe do conveniado a cessão de créditos, assume o risco de sua liquidação, incumbe-se de sua cobrança e recebimento e transfere o líquido ao comerciante.

Pelo fato de prestar serviço e assumir o risco da liquidação dos créditos, a administradora ré faz jus a uma remuneração sobre os resultados obtidos, de regra, um percentual sobre o valor daqueles créditos ("ad valorem"), que há de estar expressamente fixado no contrato. No caso concreto, isso está previsto, na razão de 3% sobre o valor das compras feitas pelos usuários do cartão de crédito, com prazo de 31 dias para o repasse.

Nessa linha de entendimento, vedado está à administradora cobrar desconto mercantil pelo pagamento antecipado das vendas em percentual superior ao limite legal dos juros, da ordem de 12% ao ano, cumulados com correção monetária pelo IGPM.

Isso porque já está sendo remunerada pelo serviço que presta, na razão de 3% sobre o produto das vendas feitas pelo estabelecimento conveniado, ou seja, o comerciante.

A cobrança cumulativa de "taxa" por conta de antecipação de pagamentos caracteriza onerosidade excessiva pelos seguintes motivos:

A um, porque o contrato não prevê qual é essa taxa, restando ela aleatória e potestativa, o que é vedado pelo art. 51 do CDC e pelo próprio artigo 115 do Código Civil de 1916, que tem aplicação ao contrato em apreço, que foi firmado pelas partes em 01 de agosto de 1997 (fl. 55). Ainda que se entendesse pela não aplicação do CDC, a aplicação do Código Civil levaria ao mesmo resultado prático. Ainda que a cláusula nona faça referência a encargos "previamente acertados pelas partes", a ré não demonstrou o antecipado conhecimento do autor a respeito do percentual dessa taxa, o que nulifica a operação de desconto em tal circunstância.

A dois, porque a ré não é uma instituição financeira e sequer poderia ser considerada administradora de cartão de crédito, não se aplicando a ela o disposto na Súmula nº 283 do STJ. Isso porque a administradora do cartão de crédito é a empresa

Superior Tribunal de Justiça

CREDICARD, cabendo à empresa ré – REDECARD – tão-somente o credenciamento dos estabelecimentos comerciais para aceitação do cartão de crédito e a administração dos pagamentos a estes, decorrente do uso do cartão pelos seus clientes (conforme consta no contrato e na própria contestação). Por esse motivo, a empresa ré está limitada pela Lei de Usura (Decreto nº 22.626/33) e não pode praticar operação bancária de desconto mercantil com deságio ou taxa superior ao limite legal da taxa de juros, que fica sendo de 12% ao ano, pelo disposto nos artigos 1.062 e 1.262 do Código Civil de 1916 e pelo art. 1º do Decreto nº 22.626/33, cumulável com a correção monetária pelo IGPM, indexador que se aplica por melhor medir a inflação, ausente outro expressamente pactuado pelos contratantes. Se a ré antecipou o pagamento ao autor, não consta que tenha “captado” no mercado financeiro o valor para fazer o repasse e que, por uma suposta “cláusula-mandato” estaria autorizada a impor-lhe os ônus de tal operação. Isso não foi sequer alegado, provado e não pode ser presumido. A recorrente entende que a liquidação antecipada das obrigações, por valor inferior ao nominal, não configura empréstimo, financiamento ou qualquer outra operação ativa de instituição financeira, não havendo que se falar em cobrança de juros.

Ou seja, em resumo, decidiu o Tribunal *a quo* pela limitação da taxa de desconto por dois fundamentos distintos e suficientes, cada um por si, para a manutenção da conclusão do Acórdão:

a) por se tratar de cláusula abusiva em relação de consumo, tendo em vista a sua potestatividade (arts. 2º, 17, 29 e 51 do Código de Defesa do Consumidor e 115 do Código Civil de 1916); e

b) por não ser a recorrente instituição financeira e, dessa forma, não estar autorizada a praticar juros em taxa superior a 12% ao ano (arts. 1.062 e 1.262 do Código Civil de 1916 e art. 1º do Decreto nº 22.626/33).

6.- Com relação ao primeiro fundamento, com razão a recorrente, conforme entendimento firmado pela Segunda Seção desta Corte, o critério a ser adotado para determinação da relação de consumo é o finalista. Desse modo, para

Superior Tribunal de Justiça

caracterizar-se como consumidora, a parte deve ser destinatária final econômica do bem ou serviço adquirido.

Verifica-se, pois, que no presente caso não se configura essa hipótese, uma vez que o contrato firmado pelas partes constitui um instrumento para a facilitação das atividades comerciais do estabelecimento recorrido.

Nessa linha de entendimento, por oportuno, confira-se o seguinte precedente da Segunda Seção:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONSUMIDOR. DESTINATÁRIO FINAL ECONÔMICO. NÃO OCORRÊNCIA. FORO DE ELEIÇÃO. VALIDADE. RELAÇÃO DE CONSUMO E HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1 - A jurisprudência desta Corte sedimenta-se no sentido da adoção da teoria finalista ou subjetiva para fins de caracterização da pessoa jurídica como consumidora em eventual relação de consumo, devendo, portanto, ser destinatária final econômica do bem ou serviço adquirido (REsp 541.867/BA).

2 - Para que o consumidor seja considerado destinatário econômico final, o produto ou serviço adquirido ou utilizado não pode guardar qualquer conexão, direta ou indireta, com a atividade econômica por ele desenvolvida; o produto ou serviço deve ser utilizado para o atendimento de uma necessidade própria, pessoal do consumidor.

2 - No caso em tela, não se verifica tal circunstância, porquanto o serviço de crédito tomado pela pessoa jurídica junto à instituição financeira de certo foi utilizado para o fomento da atividade empresarial, no desenvolvimento da atividade lucrativa, de forma que a sua circulação econômica não se encerra nas mãos da pessoa jurídica, sociedade empresária, motivo pelo qual não resta caracterizada, in casu, relação de consumo entre as partes.

3 - Cláusula de eleição de foro legal e válida, devendo, portanto, ser respeitada, pois não há qualquer circunstância que evidencie situação de hipossuficiência da autora da demanda que possa dificultar a propositura da ação no foro eleito.

Superior Tribunal de Justiça

4 - *Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 12ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.*

(CC 92.519/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJe 4.3.2009).

Ainda, nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO. EMPRESA. CAPITAL DE GIRO. INAPLICABILIDADE DO CDC. PRECEDENTES.

Não se aplica o CDC ao contrato de mútuo tomado por empresa junto à instituição financeira destinado ao fomento da atividade empresarial. Precedentes da Corte. Recurso Especial improvido.

(REsp 773.927/MG, desta Relatoria, TERCEIRA TURMA, DJe 14/12/2009).

7- Dessa forma, deve ser afastada a aplicação da legislação consumerista ao contrato, porquanto o posicionamento diverge da jurisprudência da Segunda Seção deste Tribunal.

8.- Quanto ao segundo fundamento do Acórdão recorrido, vê-se que duas premissas já foram estabelecidas no caso: a primeira é a de que a recorrida não é instituição financeira e a segunda é de que somente as instituições financeiras estariam autorizadas a cobrar juros a taxa superior a 12% ao ano, de acordo com o entendimento cristalizado na Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*as disposições do Decreto n. 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o Sistema Financeiro Nacional*".

Assim, nesse ponto, a questão controvertida resume-se em saber se a taxa de descontos cobrada pela empresa recorrente se enquadra na definição legal de juros.

Superior Tribunal de Justiça

9.- Os juros são o preço pago pelo capital posto à disposição do devedor, por um determinado tempo.

Na doutrina de JUDITH MARTINS-COSTA (Comentários ao Novo Código Civil, volume V, tomo II: do inadimplemento das obrigações. Rio de Janeiro: Forense, 2009, 2º edição, p. 569): *Do ponto de vista do Direito os juros, nas relações de crédito, "são a contrapartida que alguém paga por temporária utilização de capital alheio"* (citando GERALDO VIDIGAL "Taxas de Juros Reais", in *Direito Monetário* . São Paulo. IBCD, p. 76).

Nesse contexto, os juros podem ser moratórios, que têm como função sancionar o não pagamento da obrigação no termo devido, ou compensatórios, que se prestam a remunerar o capital mutuado.

Os juros remuneratórios ou compensatórios representam uma compensação pelo uso do capital pelo devedor, em razão da abstinência daquele capital por determinado tempo pelo credor, podendo decorrer de pactuação ou da própria lei.

Assim, sendo os juros o "preço do dinheiro", servindo como compensação, ou indenização à parte que disponibiliza o capital à outra, por tempo determinado, não há outra conclusão a ser tirada do presente caso senão a de que a "taxa de desconto" cobrada pela recorrente corresponde aos juros incidentes sobre o capital que empresta (adiantamento) a partir da data em que é disponibilizado até o momento em que ocorre a efetiva quitação do mútuo – compensação entre o valor que foi emprestado e aquele que a empresa que tomou o empréstimo (pediu o adiantamento) tem para receber da mutuante.

Portanto, a "taxa de desconto", cobrada nas operações de antecipação de pagamento dos valores das transações realizadas com cartões de crédito, corresponde a juros compensatórios, não havendo como ser afastada a limitação em 1% ao mês imposta nas instâncias ordinária.

Superior Tribunal de Justiça

10.- Ante o exposto, nega-se provimento ao Recurso Especial.

Ministro SIDNEI BENETI
Relator