

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.421.553 - MS (2018/0344142-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE : BANCO VOTORANTIM S.A.
ADVOGADOS : JULIANO FRANCISCO DA ROSA E OUTRO(S) - MS018601A
RODRIGO SCOPEL - MS018640A
AGRAVADO : LEONICIO MORALES
ADVOGADOS : LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS - MS014572
JOSIANE ALVARENGA NOGUEIRA - MS017288
ALEX FERNANDES DA SILVA - MS017429

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado (fl. 256, e-STJ):

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C REPETIÇÃO DO INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO - PRELIMINAR REJEITADA - PRESCRIÇÃO - APLICAÇÃO DO ART. 27 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TERMO INICIAL - DATA DO CONHECIMENTO DA AUTORIA OU DO DANO - PREJUDICIAL AFASTADA - PROCESSO EM CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO (ART. 1.013, § 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - CONTRATO INVÁLIDO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA - CONSUMIDOR IDOSO E INDÍGENA - NÃO OBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES ESSENCIAIS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - MODALIDADE SIMPLES - DANOS MORAIS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - ART. 14 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - QUANTUM INDENIZATÓRIO A SER FIXADO COM RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE - RECURSO PROVIDO - PEDIDOS JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

Rejeita-se a preliminar de retificação do polo passivo se os descontos no benefício previdenciário foram praticados pela própria instituição bancária recorrente.

Tratando-se de relação de consumo, o prazo prescricional para o ajuizamento da ação é de 5 (cinco) anos, contados da ciência do dano e autoria, a teor do disposto no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor.

As instituições bancárias tem a obrigação de envidar todos os esforços para repelir a ocorrência de fraudes na contratação de empréstimos consignados, devendo responder pelos danos causados àquele que, embora conste como titular no ato da contratação, não a realizou efetivamente.

Para que se faça jus à repetição de indébito em dobro, nos termos do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, é imprescindível a presença de três pressupostos objetivos (cobrança de dívida; de forma extrajudicial; referente a uma obrigação de consumo) e um subjetivo (ausência do engano justificado).

Reconhecido o dever de indenizar, deve o *quantum* arbitrado a título de indenização por dano moral observar aos critérios da proporcionalidade e razoabilidade.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões do recurso especial, a agravante alega a existência de divergência jurisprudencial.

Requer, de início, a retificação do polo passivo da demanda.

No mérito, defende que o termo inicial do prazo prescricional deve ser o da data do último desconto no benefício da parte recorrida.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 302, e-STJ).

O recurso não foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 304/306, e-STJ.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

A Súmula nº 568, desta Corte, dispõe que “relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”.

Anoto, inicialmente, que não deve ser acolhido o pedido de retificação do polo passivo da demanda, uma vez que a agravante não apontou os dispositivos legais tidos por violados, o que atrai a incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

A propósito:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL -
AÇÃO DE COBRANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE
NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA

RECURSAL DO RÉU.

1. É exigência constitucional - com previsão no art. 105, III, "c" da CF/88 -, que nas razões do apelo extremo, a parte recorrente indique os dispositivos legais que entende afrontados, bem como argumentos com a finalidade de demonstrar com clareza a violação praticada pelo acórdão recorrido. 1.1. A falta de indicação de qual o dispositivo legal teria sido violado ou objeto de interpretação jurisprudencial divergente implica em deficiência da fundamentação do recurso especial, incidindo o teor da Súmula 284 do STF, por analogia. Precedentes.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1239649/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

Ainda que assim não fosse, verifico que o Tribunal de origem consignou que, de acordo com o extrato do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), os descontos no benefício previdenciário do autor foram efetuados pelo BANCO VOTORANTIM, ora recorrente, o que atrai a sua legitimidade passiva.

Cito excerto do acórdão (fl. 258, e-STJ):

Alega a instituição financeira a necessidade de retificação do polo passivo, para incluir a BV Financeira S/A e excluir o Banco Votorantim S/A.

A preliminar não deve ser acolhida, haja vista que, de acordo com o extrato Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (f. 31) os descontos efetuados sobre o benefício previdenciário da autora foram efetuados pelo Banco Votorantim, ora apelante.

Dessa forma, rejeito a preliminar de retificação do polo passivo.

A recorrente, em última análise, pretende modificar o entendimento do Tribunal de origem em relação ao momento de caracterização do dano, marco temporal que dá origem ao prazo prescricional previsto nesse dispositivo.

Nesse aspecto, o debate limita-se à perquirição da ocasião em que o recorrido teve conhecimento dos prejuízos patrimoniais, tratando-se, por conseguinte, de investigação restrita exclusivamente ao plano fático.

A Corte Estadual, com base nas particularidades do caso, concluiu que o recorrido percebeu os descontos na data em que foi retirar o extrato de seu benefício

previdenciário, em 25-2-2016.

Transcrevo, por oportuno, trecho do acórdão recorrido (fls. 259/260, e-STJ):

A parte autora, em suas razões recursais, defende que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos previsto no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor só deve ser contado do momento em que teve conhecimento dos descontos efetuados pela instituição financeira, ou seja, da data em que foi retirar o extrato de seu benefício previdenciário e pode atestar que estava sendo lesado.

Razão lhe assiste.

Conforme venho decidindo em questões envolvendo o tema, dada a natureza da relação jurídica em discussão, aplicam-se as normas do Código de Defesa do Consumidor que, no seu art. 27, prevê expressamente que o prazo para a pretensão à reparação de danos é de 05 (cinco) anos, a partir do conhecimento da autoria ou do dano, in verbis:

"Art. 27. Prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria."

Nesse contexto, se autor tomou conhecimento dos descontos em 25.02.2016, consoante documentação juntada à f. 30 não havendo se falar em prescrição, haja vista a propositura da ação no dia 18 de março de 2016.

Aliás, cumpre-me registrar que esta Câmara Cível vem reconhecendo, em lides semelhantes, como termo inicial do prazo para a contagem da prescrição a data do conhecimento, pelo aposentado, da ocorrência dos descontos indevidos, ainda que estes já tenham sido finalizados (...)

Logo, ao contrário do que entendeu o magistrado sentenciante, não há falar em reconhecimento da prescrição, motivo pelo qual deve ser provido o recurso interposto pelo autor.

Com estes fundamentos, reformo a sentença recorrida para afastar o reconhecimento da prescrição e, com fundamento no art. 1.013, §4º, do Código de Processo Civil, passo a apreciar diretamente o mérito do pedido, tendo em vista que o feito se encontra em condições de julgamento.

Rever as conclusões tomadas pelo Tribunal de origem implicaria

necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório, o qual é vedado nesta instância especial, consoante entendimento da Súmula 7 do STJ.

Cumpra registrar, também, que os recursos interpostos com fundamento no art. 105, III, alínea "c", da Constituição Federal, atraem, regularmente, a incidência da Súmula 7/STJ quando necessário examinar o contexto fático-probatório dos autos, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE.

1. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial.

2. Quanto à interposição pela alínea "c", este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

3. Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 494.763/RS, Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 7/8/2014, DJe 18/8/2014)

Em face do exposto, não havendo o que reformar, nego provimento ao agravo.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, majoro em 10% (dez por cento) a quantia já arbitrada a título de honorários em favor da parte recorrida, observados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora