AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.430.644 - MS (2019/0011053-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE	:	JOSE NILSON DA SILVA OSTENBERG
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS E OUTRO(S) - MS014572
AGRAVADO	:	BANCO BMG SA
ADVOGADOS	:	FLAVIA ALMEIDA MOURA DI LATELLA - MG109730 Marcelo Tostes de Castro Maia E OUTRO(S) - MS063440

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO MANIFESTADA NA VIGÊNCIA DO NCPC. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DESCONTO INDEVIDO DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA. ARTS. 489 E 1022 DO NCPC. OMISSÃO E FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. TRATO SUCESSIVO. DATA DO ÚLTIMO DESCONTO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA Nº 568 DO STJ. RECONHECIMENTO, NA ORIGEM, DE QUE A FOI PRESTAÇÃO ALCANÇADA PELA PRESCRIÇÃO. REFORMA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

DECISÃO

JOSÉ NILSON DA SILVA OSTENBERG (JOSÉ NILSON) ajuizou ação de indenização por danos morais e materiais cumulada com repetição de indébito contra o BANCO BMG S.A (BANCO), atual denominação de Banco BCV S.A.

Em primeira instância o feito foi extinto em virtude da incidência da prescrição (ar. 487, II, do NCPC).

O Tribunal *a quo* negou provimento ao apelo de JOSÉ NILSON, em acórdão a seguir ementado:

RECURSO DE APELAÇÃO – DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS – ARTIGO 27 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO – TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL – DESCONTO

> *DE CADA PARCELA NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*
> *Aplicação do artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor. Por se tratar de obrigação de trato sucessivo, o prazo da prescrição corre a partir do desconto da parcela prevista no contrato, porque o dano e sua autoria se tornaram conhecidos com cada débito no benefício previdenciário da parte autora.*
> *Recurso conhecido e não provido* (e-STJ, fls. 165).

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ, fls. 179/182).

Irresignada, JOSÉ NILSON interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, alegando violação dos arts. 489, § 1º, e 1022, II, do NCPC; 189 do CC/02 e 27 do CDC. Sustentou, em suma, (1) a existência de omissão e falta de fundamentação no acórdão; e, (2) a não ocorrência da prescrição, pois o termo inicial para sua incidência se dá com a ciência inequívoca da lesão, que no caso dos autos se deu com a emissão do extrato do INSS.

O recurso foi inadmitido na origem ante a inexistência de omissão no julgado e pela incidência das Súmulas nº 5 e 7 do STJ.

Inadmitido o recurso na origem, foi interposto o agravo em recurso especial, no qual a insurgente afirmou que seu recurso merece trânsito, uma vez que preenchidos os requisitos necessários à admissibilidade; que os dispositivos legais arrolados foram violados pelo acórdão, ressaltando, ainda, a inaplicabilidade dos óbices sumulares aplicados na origem (e-STJ, fls. 755/765 e 767/777).

Foi apresentada contraminuta (e-STJ, fls. 780/797).

É o relatório.

DECIDO.

O inconformismo não merece prosperar.

De plano, vale pontuar que as disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são aplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

> *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC .*

Da alegada omissão e falta de fundamentação no julgado

No que concerne à alegada omissão e falta de fundamentação no

acórdão, depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida.

Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

No caso dos autos, a recorrente alegou a existência de omissão no acórdão quanto ao termo inicial para a contagem do prazo prescricional, afirmando que este teve início quando da retirada do extrato de sua conta junto à instituição financeira, de seu benefício previdenciário.

Contudo, ao contrário do alegado, o Tribunal *a quo*, no julgamento do recurso aclaratório, reconheceu inexistir omissão obscuridade e/ou contradição no acórdão, o fazendo ante as seguintes razões:

> *Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material.*
> *Desse modo, os aclaratórios restringem-se ao aperfeiçoamento do provimento jurisdicional defeituoso. Ou seja, não importam revisão de questão outrora decidida. O acórdão embargado analisou todas as questões pertinentes, em decisão fundamentada, sem qualquer vício capaz de justificar a oposição de embargos de declaração.*
> ***O autor afirma que obteve conhecimento dos débitos quando emitiu o extrato de seu benefício previdenciário. No entanto, é presumida a ciência dos descontos efetuados mês a mês, em razão do valor a menor que lhe era disponibilizado.***
> ***Assim, conforme exposto no julgado, <u>o prazo prescricional previsto no artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor corre a partir do desconto de cada parcela prevista no contrato.</u>***
> *Na verdade, o embargante possui a intenção de rediscutir a matéria apreciada e isso só é permitido por meio de recurso adequado* (e-STJ, fl. 180, sem destaque no original).

Como se vê das razoes acima, houve, na Corte de origem, manifestação clara e suficiente acerca do inicio do prazo prescricional para ajuizamento da ação indenizatória, estando, assim evidente os motivos que levaram as instâncias ordinárias a julgarem improcedente a demanda, não havendo, por essa razão, falar em omissão no julgado.

Verifica-se, pois, que a Corte de origem dirimiu a controvérsia de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da embargante, não havendo que se falar em violação dos arts. 489 e 1022 do NCPC.

(2) Do prazo prescricional aplicável à espécie

Com relação à prescrição, a Corte de origem destacou o seguinte:

> *A hipótese versa sobre obrigação de trato sucessivo, pois diz respeito a descontos de parcelas realizados mensalmente no benefício previdenciário recebido pela parte autora, cuja violação do direito ocorre de forma contínua.*
> ***O apelante afirma que obteve conhecimento dos débitos quando emitiu o extrato de seu benefício previdenciário em 6/7/2017. No entanto, é presumida a ciência dos descontos efetuados mês a mês, em razão do valor a menor que lhe era disponibilizado.***
> *Diante disso, o* ***prazo da prescrição corre a partir do desconto da parcela prevista no contrato, porque o dano e sua autoria se tornaram conhecidos com cada débito no benefício previdenciário do autor.***
> *De acordo com o documento de p. 41/43,* ***o único desconto ocorreu em novembro de 2010 (contrato nº 46-907684/10999). Logo, está prescrita a pretensão de restituição de todas as prestações, pois foram descontadas antes do quinquênio anterior à propositura da demanda (24/07/2017).***
> *Por sua vez, a pretensão de compensação por danos morais apresenta como causa de pedir cada suposto desconto indevido, razão pela qual também se encontra prescrita. Em consequência, não há utilidade do provimento declaratório* (e-STJ, fls. 166/167; sem destaque no original).

Como visto das razões acima, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação firmada nesta Corte, no sentido de que o prazo de prescrição para a ação de repetição de indébito é a data em que ocorreu a lesão, ou seja, a data do desconto da quantia em sua conta.

A esse respeito, vejam-se os precedentes.

> *AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E DANOS MORAIS. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. TERMO INICIAL. DATA DO ÚLTIMO DESCONTO. SÚMULA 83/STJ. REVER O JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

> *1. O Tribunal de origem consignou que o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data do último desconto realizado no benefício previdenciário da agravante. O referido entendimento encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte segundo a qual, nas hipóteses de ação de repetição de indébito, "o termo inicial para o cômputo do prazo prescricional corresponde à data em que ocorreu a lesão, ou seja, a data do pagamento" (AgInt no AREsp n. 1056534/MS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 20/4/2017, DJe 3/5/2017). Incidência, no ponto, da Súmula 83/STJ.*
> *2. Ademais, para alterar a conclusão do acórdão hostilizado (referente à consumação da prescrição), seria imprescindível o reexame do acervo fático-probatório do respectivo processo, sendo inafastável, de fato, a confirmação da incidência da Súmula 7/STJ.*
> *3. Agravo interno não provido.*
> (AgInt no AREsp 1.319.078/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. 6/11/2018, DJe 9/11/2018).

> *AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. SÚMULA 83 DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
> *1. O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão de repetição do indébito é a data em que ocorreu a lesão, que, no caso, se deu com cada desconto indevido. Precedentes.*
> *2. Agravo interno a que se nega provimento.*
> (AgInt no AREsp 1.110.056/MS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (Desembargador convocado do TRF 5ª Região), Quarta Turma, j. 18/9/2018, DJe 26/9/2018).

Assim, estando o acórdão recorrido em plena consonância com a jurisprudência dominante desta Corte, incide, no ponto, a Súmula nº 568 do STJ, segundo a qual, *o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

Ademais tendo a Corte de origem concluído pela ocorrência da prescrição, ao fundamento de que o único desconto na conta do autor ocorreu em novembro de 2010, e a ação ajuizada somente foi ajuizada aos 24/7/2017, reformar tal entendimento encontra óbice no enunciado da Súmula nº 7 do STJ.

Nessas condições, com fundamento no art. 1.042, § 5º do NCPC c/c art. 253 do RISTJ (com a nova redação que lhe foi dada pela emenda nº 22 de 16/03/2016, DJe 18/03/2016), **CONHEÇO** do agravo para **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso especial.

Majoro em 5% os honorários advocatícios anteriormente fixados em desfavor de JOSÉ NILSON DA SILVA OSTENBERG, limitados a 20%, nos termos do art. 85, § 11, do NCPC, devendo ser observado, no que couber, a gratuidade de justiça.

Advirta-se que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § 2º).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília/DF, 20 de fevereiro de 2019.

MINISTRO **MOURA RIBEIRO**

Relator