AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.401.559 - SP (2018/0304815-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE	:	BANCO RENDIMENTO S/A
ADVOGADO	:	LÉO ROSENBAUM E OUTRO(S) - SP176029
AGRAVADO	:	DENIS GUERCHON
AGRAVADO	:	A SICILIANA - FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO	:	EDUARDO CÁSSIO CINELLI E OUTRO(S) - SP066792

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. REPETIÇÃO EM DOBRO. AÇÃO AUTÔNOMA. DESNECESSIDADE. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

DECISÃO

DENIS GUERCHON e A SICILIANA – FOMENTO MERCANTIL LTDA. (DENIS E SICILIANA) opuseram embargos do devedor em face de execução de título extrajudicial ajuizada por BANCO RENDIMENTO S.A. (BANCO), alegando DENIS E SICILIANA a ausência de requisitos para a propositura da execução e a exigência de encargos abusivos, além de pleitearem a condenação do BANCO às penalidades do art. 940 do CC/02.

O Juízo de piso indeferiu a petição inicial quanto ao requerimento de condenação do BANCO à sanção do art. 940 do CC/02, por considerá-la incompatível com os embargos do devedor (e-STJ, fl. 73).

Interposto agravo de instrumento, o Tribunal de origem deu-lhe provimento, em acórdão assim ementado (e-STJ, fl. 494):

> *EMBARGOS À EXECUÇÃO - Decisão que indeferiu a petição inicial quanto ao pedido de repetição de indébito - Insurgência dos embargantes - Cabimento - Hipótese em que os embargantes formularam pedido de condenação do embargado nas penas do artigo 940 do Código Civil - Pedido que pode ser formulado em qualquer via processual, por se tratar de sanção que objetiva combater a prática de ilícito processual, homenageando os princípios da cooperação e boa-fé que norteiam o sistema*

> *processual - Ademais, o artigo 28 da Lei nº 10.931/04, cujo "caput" estabelece que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, prevê, em seu §3º que o credor que realizar cobrança em desacordo com a cédula de crédito bancário fica obrigado a pagar ao devedor o dobro da quantia cobrada a maior - RECURSO PROVIDO.*

Inconformado, BANCO interpôs recurso especial com base no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal, sustentando a ocorrência de violação dos arts. 917 do NCPC, 940 do CC/02, 28, §3º, da Lei nº 10.931/04 e divergência jurisprudencial, aduzindo, em síntese, que **(1)** o rol taxativo de matérias que podem ser alegadas em embargos do devedor não prevê a repetição em dobro de indébito, pretensão a ser deduzida em demanda autônoma; e **(2)** não há direito a repetição em dobro, visto que DENIS e SICILIANA nada pagaram e não foi comprovada a má-fé do BANCO.

DENIS e SICILIANA ofereceram contrarrazões (e-STJ, fls. 523/538).

Em juízo de admissibilidade, a presidência da Seção de Direito Privado do Tribunal de origem inadmitiu o apelo nobre ante a ausência de demonstração de ofensa a lei federal, a incidência da Súmula nº 7 do STJ e a inexistência de cotejo analítico entre os julgados. Dessa decisão, foi interposto o presente agravo em recurso especial, no qual foi refutada a aplicação dos referidos óbices.

Foram apresentadas contrarrazões (e-STJ, fls. 557/571).

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta acolhimento.

De plano, vale pontuar que os recursos ora em análise foram interpostos na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo 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.*

(1) <u>Do requerimento de repetição em dobro em embargos do devedor</u>

No que concerne ao art. 28, §3º, da Lei nº 10.931/04, BANCO não logrou demonstrar de que maneira o dispositivo fora ofendido pelo acórdão recorrido, evidenciando fundamentação deficiente a atrair o disposto na Súmula nº 284 do STF.

O Tribunal de origem concluiu que é desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para aplicação da sanção prevista no art. 940 do CC/02, admitindo-se que

seja requerida no bojo dos embargos do devedor. Confira-se:

> *O artigo 917 do Código de Processo Civil delimita a matéria que poderá ser alegada pelo executado na ação de embargos à execução, quais sejam: "I - inexequibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação; II - penhora incorreta ou avaliação errônea; III - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções; IV - retenção por benfeitorias necessárias ou úteis, nos casos de execução para entrega de coisa certa; V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução; VI - qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento".*
> *A leitura do dispositivo revela que a única hipótese de cabimento da pretensão que motivou o indeferimento da inicial seria o disposto no inciso VI.*
> *Ocorre que, independentemente da discussão de se tratar ou não de matéria de defesa, a jurisprudência tem admitido a desnecessidade de ajuizamento de ação autônoma para a aplicação da sanção prevista no artigo 940 do Código Civil, inclusive aceitando sua veiculação por meio de embargos à execução* (e-STJ, fl. 497).

Nesse contexto, o acórdão recorrido alinhou-se ao entendimento do STJ no sentido de que não se exige ação autônoma para requerer a incidência da sanção prevista no art. 940 do CC/02. A propósito:

> *AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL - PROPOSITURA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO QUE CONSIDEROU CORRETOS OS VALORES DEPOSITADOS PELO AUTOR, COM EFEITO DE PAGAMENTO - OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECLAMO A FIM DE APLICAR À FINANCEIRA A PENALIDADE DO ARTIGO 1.531 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916, CONSISTENTE NA REPETIÇÃO EM DOBRO DOS VALORES COBRADOS NA EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IRRESIGNAÇÃO DA CASA BANCÁRIA.*
> *1. A aplicação do artigo 1531 do Código Civil de 1916, reproduzido no artigo 940 do Código Civil de 2002, não depende da propositura de ação autônoma. Precedentes.*
> *2. Restando incontroversa a má-fé do demandante afirmada pelo*

> *Tribunal de origem, nada impede a aplicação da regra inserta no artigo 1531 do CC/1916, sendo lícito ao demandado utilizar qualquer via processual para pleitear a sua incidência.*
> *3. A má-fé da instituição financeira pela cobrança judicial de dívida quitada foi explicitamente analisada no bojo deste procedimento judicial, motivo pelo qual inviável seria, tal como pretende a ora agravante, que a má-fé fosse novamente apreciada em outra ação/fase/procedimento, haja vista que a coisa julgada material impede o re-exame de questão já decidida.*
> *4. Agravo interno desprovido.*
> (AgInt nos EDcl no REsp 1.291.916/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, j. em 03/05/2016, DJe 13/05/2016)

> *PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO. EMBARGOS À AÇÃO MONITÓRIA. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO AUTÔNOMA.*
> *Na linha dos precedentes desta Corte, não é necessária a interposição de ação autônoma para se pleitear a aplicação da penalidade prevista no artigo 940 do Código Civil de 2002, equivalente ao artigo 1.531 do Código Civil de 1916.*
> *Agravo Regimental improvido.*
> (AgRg no REsp 821.899/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, j. em 20/10/2009, DJe 06/11/2009)

Frise-se que esta Terceira Turma, no julgamento do REsp 608.807/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, já decidiu que o pedido de repetição em dobro fundado no art. 1.531 do CC/16 (correspondente ao atual art. 940 do CC/02) pode ser veiculado por qualquer via processual, porquanto se trata de simples consequência prevista em lei para a prática de ato ilícito: cobrança indevida de dívida já paga. Confira-se o seguinte excerto:

> *Assim, da mesma forma, a aplicação da penalidade do art. 1.531 do CC/16 deve ser considerada um dever do juiz a ser exercido, inclusive de ofício, quando constatado o pressuposto legal da cobrança indevida.*
> *(...)*
> *Com estes fundamentos, conclui-se que não há como restringir a aplicação da pena estabelecida no art. 1.531 do CC/16 ao prévio requerimento do demandado formulado por via exclusiva da reconvenção ou propositura de ação própria (...).*

Dessarte, não merece reforma o julgado, pois plenamente admissível pela jurisprudência desta Corte a pretensão de repetição em dobro formulada em

embargos do devedor.

(2) Da existência de má-fé e do direito à efetiva repetição

BANCO sustentou que não houve má-fé e que não há direito à repetição, tendo em vista que não houve qualquer pagamento por parte de DENIS e SICILIANA.

No entanto, verifica-se que a matéria relativa ao efetivo direito a repetição e à existência de má-fé não foram objeto de debate no Tribunal de origem, o que demonstra a ausência de prequestionamento, aplicando-se o óbice da Súmula nº 282 do STF. Isso porque o agravo de instrumento foi interposto na origem em face de decisão que indeferiu liminarmente o pedido relativo às penas do art. 940 do CC/02, cuja reforma não adentrou o mérito da questão, a ser apreciada em 1º grau de jurisdição.

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 **CONHECER EM PARTE** do recurso especial e, nessa extensão, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

Advirta-se que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito ao possível cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § 2º, do NCPC).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2019.

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator