

RECURSO ESPECIAL Nº 1.464.977 - PE (2014/0160487-6)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
RECORRENTE : **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**
RECORRENTE : **EMPRESA GESTORA DE ATIVOS S.A. - EMGEA**
ADVOGADO : **CARLOS ALBERTO REGUEIRA DE CASTRO E SILVA E OUTRO(S) -**
PE010489
RECORRIDO : **MARCOS GOMES LEÃO**
ADVOGADO : **LUIZ ALBERTO DA SILVA E OUTRO(S) - PE020392**

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e OUTRA, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado:

"EMENTA Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Gratuidade de justiça concedida. Preliminar acatada de legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da ação. Legalidade da utilização da TR como fator de atualização do saldo devedor e da forma de amortização deste saldo. Abusividade do seguro não demonstrada: Violação ao Plano de Equivalência Salarial a ser apurada em liquidação de sentença. Inocorrência de anatocismo na hipótese dos autos, conforme aponta laudo pericial. Juros legais. Cobrança indevida do CES ante a inexistência de previsão contratual. Apelação do autor parcialmente provida. Apelação da CEF improvida" (fl. 688e).

Os Embargos Declaratórios opostos foram rejeitados, nos seguintes termos:

"EMENTA Civil e Processual Civil. Embargos de declaração. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Cobrança indevida do CES ante a inexistência de previsão contratual. Contradição não configurada. Impossibilidade de reapreciação, de matéria já discutida. Embargos declaratórios improvidos" (fl. 709e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com fulcro na alínea **a** do permissivo constitucional, aduz a parte recorrente violação do acórdão recorrido aos seguintes dispositivos e respectivas teses:

(a) 2º da Lei 1.060/1950 - inaplicabilidade do benefício da assistência judiciária gratuita à parte contrária, pois "Pobres são aqueles que não têm onde morar e subsistir, vivendo, ou melhor dizendo, sobrevivendo cada dia. Não é o caso do autor, que

além de ser proprietário de imóvel também contratou advogado particular para defender seus interesses" (fl. 755e);

(b) 535 do CPC/73 - o acórdão recorrido foi contraditório, pois "reconheceu a validade do PES - Plano de Equivalência Salarial, mas reprovou a incidência do CES, apesar de ambas decorrerem da mesma norma regulamentar" (fl. 756e);

(c) 6º, § 1º, da LINDB - violação ao ato jurídico perfeito, porquanto "se o contrato é lei entre as partes, só pode haver qualquer alteração no que foi pactuado por meio de acordo recíproco" (fl. 759e);

(d) 60 e 61 da Lei 4.380/1964 - o tribunal equivocadamente "reconheceu a validade do PES - Plano de Equivalência Salarial, mas reprovou a incidência do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, apesar de ambos decorrerem da mesma norma regulamentar" (fl. 757e);

(e) 6º do CPC/73 - ilegitimidade da instituição bancária, na medida em que "com a permanência da CAIXA na lide, resta reconhecer que a titular do crédito que o contrato representa é a EMGEA, sendo portanto a única investida de legitimidade para figurar no pólo passivo deste feito, não havendo interesse da CAIXA em participar da demanda" (fl. 758e).

Requer, ao final, o provimento do recurso.

O Recurso Especial foi admitido pelo Tribunal de origem (fls. 848/849e).

A irresignação, entretanto, não merece prosperar.

Preliminarmente, no que concerne ao pedido de afastamento da concessão de gratuidade de justiça deferida à parte recorrida, verifica-se que a revisão da conclusão alcançada pelas instâncias ordinárias para a concessão do benefício demandaria a inevitável reapreciação de fatos e provas existentes nos autos, providência vedada no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

Em relação ao art. 535 do CPC, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido, julgado sob a égide do CPC/73, não incorreu em omissão, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 408.492/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/10/2013; STJ, AgRg no AREsp 406.332/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/11/2013; STJ, AgRg no REsp 1360762/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/09/2013.

Quanto à alegada violação ao art. 6º, § 1º, da LINDB, o Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade, ante o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada").

Isso porque, para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, é necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não ao caso concreto.

Nesse contexto, por simples cotejo das razões recursais e os fundamentos do acórdão, percebe-se que a tese recursal vinculada ao dispositivo tido como violado não foi apreciada no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem. A propósito, a reiterada jurisprudência desta Corte:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL DO SERVIDOR. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTAS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DA TESE RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. CORRETA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL.

1. A tese jurídica debatida no recurso especial deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inexistindo esta circunstância, desmerece ser conhecida por ausência de prequestionamento. Súmula 282 do STF (AgRg no REsp 1374369/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 26/6/2013).

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 447.352/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. TESE NO SENTIDO DE QUE NÃO É POSSÍVEL JULGAR EXTINTO O PROCESSO DE EXECUÇÃO SEM O PRÉVIO ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106/STJ. REEXAME DE PROVA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante

a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 275.109/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/11/2013)

No tocante à alegada violação aos arts. 60 e 61 da Lei 4.380/1964, no que concerne à tese de aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial (CES) ao contrato em análise, o Tribunal de origem assim se manifestou:

"No tocante à força obrigacional e vinculante do contrato incide no caso, sem dúvida, pois a avença foi livremente celebrada pelas partes. Todavia, esta relação contratual não autoriza a Instituição financeira a se utilizar de práticas abusivas, tais como a que resulta em descumprimento ao Plano de Equivalência Salarial. Sendo assim, torna-se indispensável a revisão dessas práticas, como única forma de se alcançar o equilíbrio contratual, uma vez que nos termos em que o contrato está sendo executado, o financiamento restaria impagável.

No que tange à alegação de ilegalidade do Coeficiente de Equiparação Salarial, trata-se de taxa expressa em índice, aplicada sobre a quantia do encargo mensal inicial e tem como uma das suas finalidades 'corrigir distorções decorrentes do reajuste salarial do mutuário e da efetiva correção monetária verificada...' (ARNALDO RIZZARDO, Contratos de crédito bancário; 4ª ed. São Paulo; Revista dos Tribunais, 1999, p. 135/136). Vejo que a previsão do CES para fins de cálculo da prestação mensal quando da celebração do contrato tem por objetivo minimizar as diferenças entre os reajustes das prestações - que devem respeitar a evolução salarial do mutuário - e do saldo devedor. Deve-se, no entanto, verificar se houve previsão contratual para sua cobrança, hipótese em que tem que ser respeitada a autonomia da vontade. Na hipótese dos autos (laudo pericial - fl. 345) inexistia tal previsão, o que torna inviável sua cobrança" (fl. 693e).

Assim, a revisão dos fundamentos que ensejaram a conclusão alcançada quanto à inexistência de previsão contratual de incidência do CES implicaria, necessariamente, na interpretação de cláusulas contratuais e no reexame do conjunto fático-probatório, providências inviáveis no âmbito do recurso especial, ante os óbices dispostos nas Súmulas 5 e 7 deste Tribunal.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. REVISÃO DE PROVAS E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. CDC. INAPLICABILIDADE.

1. O STJ tem reiteradamente entendido que a capitalização de juros na Tabela Price e a incidência do CES demandam reexame de provas e cláusulas contratuais, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7/STJ.
2. A Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento de serem inaplicáveis as regras do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do FCVS, tendo em vista que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH, fato que afasta a utilização das regras previstas no citado Código. Desta feita, não há amparo legal à pretensão da recorrente de devolução em dobro dos valores pagos a maior.
3. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.471.367/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/03/2015).

"DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTAÇÃO. DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de ação de revisão de contrato de mútuo habitacional com pacto adjeto de hipoteca, firmado entre as partes no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.
2. Não obstante a oposição de embargos de declaração, a ausência de decisão acerca das questões suscitadas pelos recorrentes impede o conhecimento do recurso especial.
3. A ausência de fundamentação ou a sua deficiência importa no não conhecimento do recurso quanto ao tema.
4. Alterar o decidido no acórdão impugnado, no que se refere à prova de que o agente financeiro descumpriu a cláusula PES/CP e de que houve cobrança de valores superiores a título de seguro, exige o

reexame de fatos e a interpretação de cláusulas contratuais, vedados em recurso especial pelas Súmulas 5 e 7, ambas do STJ.

5. É vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade nos contratos celebrados no âmbito do SFH. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7 (REsp 1.070.297/PR, 2ª Seção, DJe de 18/09/2009).

6. A cobrança do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial é válida quando existir expressa previsão contratual, mesmo antes da Lei 8.692/93. Contudo, não é cabível examinar se houve expressa previsão contratual do encargo na espécie, ante a vedação contida na Súmula 5/STJ.

7. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.464.564/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 27/03/2019).

Por fim, quanto à tese de ilegitimidade passiva da instituição bancária, importa destacar que o acórdão recorrido decidiu em consonância com entendimento desta Corte Superior, no sentido de que a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo em ação relativa a financiamento imobiliário em que houve cessão de crédito imobiliário à Empresa Gestora de Ativos - Emgea.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CESSÃO DE CRÉDITO À EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA. ILEGITIMIDADE ATIVA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo em ação relativa a financiamento imobiliário em que houve cessão de crédito imobiliário à Empresa Gestora de Ativos - Emgea. Precedentes.

2. Embargos de declaração acolhidos para negar provimento ao agravo de instrumento" (STJ, EDcl no Ag 1.069.070/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, DJe de 10/05/2010).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, **I e II**, do RISTJ, **conheço em parte** do Recurso Especial, e **nessa extensão, nego-lhe** provimento.

Superior Tribunal de Justiça

Deixo de majorar os honorários recursais, tendo em vista que o Recurso Especial foi interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73, tal como dispõe o Enunciado administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC").

I.

Brasília-DF, 07 de outubro de 2019.

Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES
Relatora