

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.394.039 - SP (2018/0290165-5)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : ARAGUAIA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADOS : SARAH DE OLIVEIRA PEREZ - MG097883
WHELLITON RIBEIRO E OUTRO(S) - MG064732
MARCO AURELIO ALVES DE OLIVEIRA - MG141627
DIOGO AUGUSTO DEBS HEMMER - SP382645
BRUNO QUEIROZ DE VASCONCELOS FINOTTI - MG175886
AGRAVANTE : NOVAPORTFOLIO PARTICIPACOES S.A
ADVOGADOS : CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA - SP132306
TIAGO SCHREINER GARCEZ LOPES - SP194583
MÉRIELEN DAL RI ZIVIANI E OUTRO(S) - SP271586
DIOGO OLIVEIRA - SP345244
AGRAVADO : ARAGUAIA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : DIOGO AUGUSTO DEBS HEMMER - SP382645
AGRAVADO : NOVAPORTFOLIO PARTICIPACOES S.A
ADVOGADOS : FABIO ROSAS - SP131524
CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA - SP132306
MÉRIELEN DAL RI ZIVIANI E OUTRO(S) - SP271586
AGRAVADO : MASSA FALIDA DO BANCO BVA S.A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO RAMOS PEREDA SILVEIRA - SP282785

DECISÃO

Trata-se de agravo de decisão que não admitiu recurso especial interposto por NOVAPORTFOLIO PARTICIPAÇÕES S.A, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão assim ementado:

"Apelação Cível. Embargos à Execução. Sentença de parcial procedência. Inconformismo de ambas as partes. Diferimento de custas concedido à embargante que se refere, apenas, às iniciais. Ausência de recolhimento do preparo. Determinação para recolhimento do valor em dobro, pena de não conhecimento do recurso. Solicitação não atendida.

Recurso deserto não conhecido. Embargada que sustenta a legalidade da CDI e ausência de limitação da taxa de juros às instituições financeiras. Coluna de valores "juros" não prevista em contrato que deve ser afastada. Sucumbência recíproca. Sentença parcialmente reformada. Recurso da embargante não conhecido. Recurso da embargada provido em parte mínima." (fl. 896).

Opostos embargos de declaração por ambas as partes, restaram rejeitados.

A parte recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 86, § único, do NCPC/2015, 28, § 1º, II, da Lei 10.931/2004, afirmando isto: (I) legalidade de utilização da Taxa CDI como índice de atualização monetária; (II) distribuição do ônus da sucumbência integralmente à recorrida.

É o relatório. Passo a decidir.

Quanto à aplicação do CDI, O Tribunal *a quo* assim consignou, *in verbis*:

"Outrossim, apesar de não haver limitação na cobrança de juros para as instituições financeiras, e da alegação de que "o Banco BVA não utiliza o CDI como indexador, mas como encargo financeiro em substituição aos juros e qualquer índice de correção" (fl. 791), é caso de se reconhecer descabida a incidência do CDI, divulgado pela CETIP, como índice de correção, seja no período de normalidade, seja na inadimplência.

O mencionado índice não consubstancia fator de correção monetária. Exprime, em verdade, a rentabilidade de aplicações em fundos de investimento e, com isso, é o parâmetro observado em determinadas operações interbancárias, ou seja, entre instituições financeiras.

Por isso, não é aplicável em relações com particulares, como a Súmula 176 do C. STJ deixa claro: "É nula a cláusula contratual que sujeita o devedor à taxa de juros divulgada pela ANBID-CETIP". (fl. 906, grifou-se).

Ocorre que a recorrente não rebateu de forma específica e suficiente referida fundamentação, o que atrai, na hipótese, a incidência, por analogia das Súmulas nº 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA Nº 7/STJ E NºS 283 E 284/STF. DEFICIÊNCIA NA COMPROVAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. A ausência de impugnação dos fundamentos do aresto recorrido enseja o não conhecimento do recurso, incidindo, por analogia, o enunciado das Súmulas nºs 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal.

2. A reforma do julgado demandaria o reexame do contexto fático-probatório, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. A divergência jurisprudencial, nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC e do art. 255, § 1º, do RISTJ, exige comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos julgados que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações, o que não restou evidenciado na espécie.

4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 293.137/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS O ACÓRDÃO HOSTILIZADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1.. A falta de impugnação objetiva e direta aos fundamentos do acórdão recorrido, denota a deficiência da fundamentação recursal que apegou-se a considerações secundárias e que de fato não constituíram objeto de decisão pelo Tribunal de origem, a fazer incidir, no particular, as Súmulas 283 e 284 do STF.

2. A análise da retenção recursal, a fim de se examinar a validade da perícia realizada, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos o enunciado da Súmula 7 do STJ.

3. Inviável o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, se a análise do dissenso pretoriano depender do revolvimento de matéria fático probatória.

4. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa." (AgRg no AREsp 69.414/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 16/10/2014).

No mais, é inviável o conhecimento da pretensão recursal de redistribuição do ônus sucumbencial. Isso porque a apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como da sucumbência mínima ou recíproca e a fixação do respectivo *quantum* esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

A propósito:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CONTRATO BANCÁRIO. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO.

NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. DEFEITO DE SERVIÇO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CDC. FUNDAMENTO SUFICIENTE. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 283/STF. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. REVISÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO. CONFIGURAÇÃO. FALHA DE SERVIÇO. FRAUDE BANCÁRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. **VERBA HONORÁRIA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO. REEXAME FÁTICO. INVIABILIDADE.** 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). (...) **12. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não ser possível a revisão do quantitativo em que autor e ré decaíram do pedido, para fins de aferir a sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, procedimento vedado pela Súmula nº 7/STJ.** 13. A incidência da Súmula nº 7/STJ prejudica também o conhecimento do recurso quanto à divergência jurisprudencial alegada. 14. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1173934/SP, Rel. **Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA**, julgado em 17/09/2018, DJe 21/09/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO IMPUGNADOS. AGRAVO NÃO CONHECIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DISTRIBUIÇÃO DAS DESPESAS PROCESSUAIS. ART. 86 DO CPC/2015. QUANTITATIVO. SÚMULA 7. AGRAVO INTERNO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. 1. É inviável o agravo interno que deixa de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada (CPC/2015, art. 1.021, § 1º). 2. "As despesas processuais e os honorários de advogado deverão ser rateados entre as partes, na medida de sua parte na derrota, isto é, de forma proporcional ao seu decaimento. Precedentes" (AgRg no REsp 1.354.123/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe de 30/06/2015). 3. A apreciação do quantitativo em que as partes saíram vencedoras ou vencidas na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, e a fixação do respectivo quantum demandam a incursão no suporte fático-probatório dos

*autos, esbarrando no óbice da Súmula 7 deste Sodalício. 4. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido. (AgInt no AREsp 1046116/SP, Rel. **Ministro LÁZARO GUIMARÃES** (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), **QUARTA TURMA**, julgado em 01/03/2018, DJe 09/03/2018)*

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ART. 535 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. RESCISÃO CONTRATUAL. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO PELO INADIMPLEMENTO DA PARTE ADQUIRENTE. EXISTÊNCIA DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO EM MORA. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS. COMPENSAÇÃO PELO TEMPO DE OCUPAÇÃO INDEVIDA DO BEM. AFERIÇÃO DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA E PEDIDO DE REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (...) 7. De acordo com a jurisprudência desta Casa, "a apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como a verificação da existência de sucumbência mínima ou recíproca, encontram inequívoco óbice na Súmula 7/STJ, por revolver matéria eminentemente fática" (AgRg nos EDcl no REsp n. 757.825/RS, Relatora a Ministra Denise Arruda, DJ de 2/4/2009). Ademais, "a revisão dos honorários advocatícios, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ocorrer na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas" (AgInt no AREsp n. 1.009.704/SC, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJe 24/03/2017). 8. Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp 1177576/SP, Rel. **Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE**, **TERCEIRA TURMA**, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DO REQUERIDO. (...) 3. A sucumbência recíproca ou em parte mínima, estabelecida pelo Tribunal de origem, envolve contexto fático-probatório, cuja análise e revisão revelam-se inviáveis a esta Corte Superior, em face do óbice contido na Súmula 7 do STJ. Precedentes. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 106.908/SP, Rel. **Ministro MARCO BUZZI**, **QUARTA TURMA**, julgado em 17/08/2017, DJe 28/08/2017)*

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. UNIÃO ESTÁVEL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 283/STF. TERMO FINAL DA RELAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PLANO DE SAÚDE. MANUTENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. VERIFICAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. (...) 5. *A apreciação, na hipótese, do quantitativo em que as partes saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, e a fixação do respectivo quantum demandam a incursão no suporte fático-probatório dos autos, esbarrando no óbice da Súmula 7 deste Sodalício.* 6. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (AgRg no AREsp 562.130/ES, desta relatoria, **QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 13/04/2016)**

Ante o exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, *b*, do RISTJ, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília, 19 de novembro de 2019.

MINISTRO RAUL ARAÚJO

Relator