

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 831.339 - RS (2015/0321809-1)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL SA
ADVOGADOS : FLÁVIO LUÍS CHAGAS MEKSRAITIS - RS019324
LÚCIA HELENA ESCOBAR DE BRITO E OUTRO(S) - RS006209
AGRAVADO : ALCEU OLIVEIRA DA ROSA
AGRAVADO : B P N E PNEUS LTDA
ADVOGADO : DEBORAH MAESO - RS034557

DECISÃO

Trata-se de agravo de BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL SA contra decisão que inadmitiu recurso especial fundado no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, interposto contra v. acórdão do Eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA -CORRENTE - PESSOA JURÍDICA.

Preliminar contrarrecursal.

Atendido a contento o disposto no artigo 514, II, do CPC, ausente razão para não conhecer da apelação.

Pedido de AJG:

Não há óbice quanto à concessão de assistência judiciária gratuita a pessoas jurídicas e físicas, entretanto, é necessário que a parte comprove que não possui condições de suportar 'as despesas judiciais. Ausente comprovação da necessidade indefere-se o benefício.

Ilegitimidade ativa.

Não há falar em ilegitimidade ativa porque o feito foi instruído com cópia - da procuração. Ademais, pois inexistente qualquer indício de irregularidade acerca da procuração outorgada por escritura pública.

Prescrição.

O termo inicial do prazo prescricional nos contratos de crédito em conta-corrente, por se tratar de relação continuada, é a data da consolidação do débito (inadimplemento). Prazo quinquenal não implementado, nos termos do artigo 206, § 5º, inciso I, do Código Civil.

POSSIBILIDADE DE REVISAR CONTRATAÇÕES BANCÁRIAS COM BASE NO CDC.

Aplicabilidade do CDC.

JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO COM BASE NA TAXA MÉDIA DE MERCADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO

STJ. PRECEDENTES DA CÂMARA. ABUSIVIDADE EXISTENTE NO CASO CONCRETO.

Somente são considerados abusivos os juros remuneratórios que excedam a taxa média dos juros praticada no mercado conforme tabelas divulgadas pelo BACEN, para o período e relativas a operações da mesma natureza.

CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS.

Possível a capitalização mensal de juros em contratos bancários celebrados após o advento da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, de 31.03.2000, desde que expressamente prevista no contrato. Consoante definido pelo Egrégio STJ no julgamento do REsp n. 973.827/RS, mostra-se suficiente a indicação de juros anuais em índice superior ao duodécuplo da taxa mensal.

COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.

Estando contratada, admite-se a cobrança da comissão de permanência de forma exclusiva para o período de inadimplência, desde que não cumulada com juros moratórios, multa ou correção monetária, calculada pela taxa média de mercado, não podendo o valor ultrapassar a soma dos encargos moratórios previstos no contrato. Observância das Súmulas 30, 294, 296 e 472, todas do STJ.

ENCARGOS MORATÓRIOS

Presente abusividade na cobrança dos encargos de normalidade, é caso de descaracterização da mora, em consonância com o entendimento do STJ.

CORREÇÃO MONETÁRIA.

Ausência de pactuação de indexador de correção monetária no contrato. Ademais, o IGP-M é o indexador que melhor recompõe o valor da moeda e vem sendo largamente utilizado nas decisões judiciais.

TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO.

A cobrança da TAC é permitida somerite'em contratos firmados até 30.04.2008. Mesmo se tratando de contratação . daquela época, a demonstração de vantagem exagerada por parte do agente financeiro no caso concreto pode determinar a sua exclusão (REsp nº 1.251.331).

IOF.

Decorre de lei a cobrança do IOF (parágrafo único, do artigo 10, do Decreto nº 6.306/2007). Possibilidade, de pagamento no ato da contratação ou juntamente com as parcelas mensais (REsp nº 1.255.573).

REPETIÇÃO DE INDÉBITO E COMPENSAÇÃO.

Direitos reconhecidos sob pena de enriquecimento sem causa da instituição financeira.

INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

Superior Tribunal de Justiça

Nos termos da decisão paradigma proferida no RESP. 1.061.530/RS, o depósito judicial é um dos requisitos necessários para que seja proibida a inscrição nos cadastros restritivos de crédito, sendo imprescindível a sua realização.

PRELIMINARES REJEITADAS.

APELO PROVIDO EM PARTE." (e-STJ fl. 420/421)

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ fl.460/463)

Nas razões do recurso especial, o agravante alega violação dos arts. arts. 20, 128, 219, 459, 460, 514, 515 e 535 do Código de Processo Civil DE 1973, 4º da Lei 4.595/64 e 397 do Código Civil e divergência jurisprudencial.

Sustenta, em síntese, que houve negativa de prestação jurisdicional quanto à ofensa aos art. 460 e 515 do CPC/73, quanto ao marco inicial dos juros moratórios e quanto à impossibilidade de aferição do caráter abusivo da taxa de juros do contrato em questão, que não possui garantia de qualquer espécie, com base em taxa média relativa a conta garantida.

Defende que a conclusão citada no acórdão, de que a AJG teria sido deferida, conflita com a manifestação inicial da Corte *a quo*, que indeferiu tal benefício, bem como que resta obscuro o trecho do acórdão quando identifica o Banco como apelante, quando por ele não foi interposta apelação, e o condena ao pagamento da integralidade dos ônus da sucumbência, suspendendo a exigibilidade da condenação em razão da AJG que lhe teria sido deferida, o que não condiz com o que há nos autos.

Alega omissão, ainda, quanto aos seguintes pontos: 1) redução do percentual de honorários a menos de 3% do valor da causa; 2) inexistência de pedido de cobrança de comissão de permanência na inicial; 3) contradição quanto à possibilidade ou não de inscrição dos devedores no cadastro de inadimplentes e se tal questão poderia ser apreciada no julgamento de ação monitória, sem que estivesse presente reconvenção.

Quanto ao mérito, afirma que: 1) se limitaram os Recorridos a repetir as alegações expostas na inicial, não havendo confronto com os fundamentos da r. sentença de 1º Grau que levaram o feito à procedência parcial, o que ofende o art. 514 do CPC/73; 2) em sede de apelo, a Corte de origem decidiu questão não proposta em 1º Grau, relativa ao afastamento da mora; 3) é impossível a aferição do caráter abusivo da taxa de juros do

contrato em questão, que não possui garantia de qualquer espécie, com base em taxa média relativa a conta garantida e 4) ausente a cobrança de juros abusivos, restou configurada a mora dos recorrentes e 5) a verba honorária fixada é irrisória.

Contrarrazões ao recurso especial (e-STJ fl. 495/521)

É o relatório. Decido.

Da análise dos autos, verifica-se que o colendo Tribunal de origem, não obstante provocado, deixou de examinar questões essenciais ao deslinde da controvérsia, a respeito do seguintes pontos:

1) ofensa aos art. 460 e 515 do CPC/73, por ter sido julgada na apelação questão não discutida em 1º grau, relativa à mora dos recorridos;

2) impossibilidade de aferição do caráter abusivo da taxa de juros do contrato em questão, que não possui garantia de qualquer espécie, com base em taxa média relativa a conta garantida;

3) inexistência de cobrança de comissão de permanência e manutenção dos encargos de mora exigidos como fora contratado, bem como termo inicial a partir do qual passarão a incidir, sobre o valor do débito, os juros moratórios;

4) apreciação da possibilidade de discussão acerca da inscrição dos devedores no cadastro de inadimplentes no julgamento de ação monitória, sem que haja reconvenção.

A Corte de origem acabou também por não esclarecer a contradição entre a parte dispositiva que cita que a AJG teria sido deferida e a manifestação no corpo do voto condutor, que indeferiu tal benefício.

Outra contradição diz respeito à possibilidade de inscrição do nome dos devedores nos cadastros restritivos de crédito, pois em sua fundamentação o acórdão recorrido dispôs:

"Descaracterizada a mora, não se admite a inscrição do nome da autora nos cadastros restritivos de crédito.

Todavia, o depósito judicial, nos termos da exposição supracitada, é um dos requisitos necessários para que seja proibida a inscrição nos cadastros restritivos de crédito. Acrescento, no entanto, que a ausência de depósito mensal configura a mora da recorrente,

autorizando que a inscrição seja realizada." (e-STJ fl.445)

Contudo, na parte dispositiva assim constou:

"Diante do exposto, rejeito as preliminares - e dou parcial provimento ao recurso para determinar que o cálculo do débito objeto da demanda observe os seguintes parâmetros:

(...)

d) descaracterizar a mora e proibir a inscrição do nome da parte apelante nos cadastros restritivos de crédito; admitir eventual compensação de valores/repetição do indébito;" (e-STJ fl. 446)

Resta obscuro também os trechos do acórdão que decidem de forma distinta em relação às verbas sucumbenciais.

Em um primeiro momento o acórdão conclui:

Com o provimento quase integral do apelo da demandada, condeno o autor/apelante ao pagamento da integralidade dos ônus da sucumbência fixados na sentença, restando suspensa a exigibilidade da condenação em razão da AJG deferida.

Mais adiante afirma:

Assim, condeno as partes ao pagamento das custas processuais por metade, bem como honorários advocatícios ao patrono da parte adversa, estes arbitrados em R\$ 1.000,00, admitida a compensação nos termos da Súmula nº 306 do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a eg. Corte de origem quedou-se inerte no exame das questões acima, relevantes para o deslinde da controvérsia e que, na via estreita do recurso especial, não poderiam ser analisada de plano, mormente em razão da impossibilidade de incursão no acervo fático-probatório dos autos e de interpretação de cláusulas contratuais (Súmulas 5 e 7/STJ).

Ademais, o conhecimento do recurso especial exige a manifestação da instância ordinária acerca da questão de direito suscitada. Recusando-se a Corte de origem a se manifestar sobre o tema federal, fica obstaculizado o acesso à instância extrema, cabendo à parte vencida invocar, como no caso, a infringência ao art. 535 do Código de Processo Civil ed 1973, a fim de anular o v. acórdão recorrido para que seja suprida a omissão

existente.

Confirmam-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. CARACTERIZAÇÃO. OMISSÃO QUANTO A PONTO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CONTROVÉRSIA QUE, INCLUSIVE, NÃO PODE SER ANALISADO POR ESTA CORTE SUPERIOR POR ENVOLVER O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

1. Mesmo após provocação das partes interessadas, a instância ordinária recusou-se a emitir juízo de valor sobre ponto importante e que, por dizer respeito ao próprio iter processual, merecia manifestação suficiente para viabilizar o próprio julgamento desta Corte Superior acerca da correção de seu provimento.

2. O Tribunal a quo sustentou ser necessária a produção de provas a fim de elucidar determinadas questões fáticas relativas à nulidade de ato administrativo. Ocorre que a parte que moveu a ação por mais de uma vez pleiteou o julgamento antecipado da lide, dispensando a fase probatória.

3. Sobre esse ponto levantado pela ora recorrente, cujo conhecimento pelo Superior Tribunal de Justiça é impossível, em razão da imprescindibilidade da análise do conjunto fático-probatório, não foi emitido qualquer provimento judicial.

4. Trata-se, como se pode observar facilmente, de questão essencial para o deslinde da controvérsia e que não foi apreciado pela instância ordinária, caracterizando verdadeira ausência de prestação jurisdicional.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à origem para que lá sejam analisados os argumentos lançados nos embargos de declaração de fls. 1.038/1.045.

(REsp 769.831/SP, Segunda Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 27/11/2009)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANOS MORAIS - DIVULGAÇÃO EM JORNAL DE RESPONSABILIDADE APURADA EM INQUÉRITO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - ARTS. 75 e 159 DO CÓDIGO CIVIL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA PRETORIANA DESCONFIGURADA - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - O prequestionamento é pressuposto inerente aos recursos de natureza excepcional. O termo 'prequestionar', reflete, na

Superior Tribunal de Justiça

realidade, a exigência de que a questão federal tenha sido previamente abordada na instância revisora de segundo grau, sendo inócuo o 'prequestionamento' feito pela parte, em sua petição inicial, e demais peças processuais, sem que nada tenha sido decidido acerca da temática federal suscitada no apelo raro.

II - Se o tribunal recorrido permanece silente, mesmo após a manifestação dos embargos declaratórios, é possível aventar, no recurso especial, a alegativa de ofensa ao art. 535, II do CPC; ao invés de se apontar como violados os dispositivos legais que não foram objeto do necessário prequestionamento. Aplicação, na espécie, da súmula 211/STJ.

(...)

IV - Recurso especial não conhecido.

(REsp 242.128/SP, Terceira Turma, Rel. Min. **WALDEMAR ZVEITER**, DJ de 18/9/2000)

Dessa forma, está caracterizada a alegada ofensa ao art. 535 do CPC/73, em razão da omissão da colenda Corte de origem em examinar a questão suscitada.

Diante do exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, c, do RISTJ, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial, anulando-se o v. acórdão proferido em sede de embargos declaratórios e determinando-se, por conseguinte, que outro seja proferido e, assim, sanadas as omissões e contradições aqui verificadas.

Ficam prejudicadas as demais questões trazidas no recurso especial.

Publique-se.

Brasília (DF), 08 de novembro de 2019.

MINISTRO RAUL ARAÚJO
Relator