

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 796.546 - GO (2015/0255858-7)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADO : LEANDRO CÉSAR AZEVEDO MARTINS E OUTRO(S) -
GO026634
AGRAVANTE : SELMA REGINA DO CARMO BORGES
ADVOGADOS : LUCIANO MONTEIRO LIMA E OUTRO(S) - GO020144
DIOGO CAMPOS VIEIRA - GO023869
AGRAVADO : OS MESMOS

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL (CPC/1973). RETORNO DOS AUTOS APÓS O CANCELAMENTO DO TEMA 935/STJ. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. ATUALIZAÇÃO PELOS ÍNDICES DA POUPANÇA. IPC/BTNF DE MARÇO DE 1990. PLANO COLLOR I. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO POR APLICAÇÃO ANALÓGICA DA "TEORIA DO CONGLOBAMENTO". FUNDAMENTO INATACADO. MANUTENÇÃO DA CONCLUSÃO FIRMADA. SÚMULA 283/STF. ANALOGIA. REVISÃO DE CONTRATOS FINDOS. CABIMENTO. SÚMULA 286/STJ. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. TESE JURÍDICA NÃO ANALISADA NA DIMENSÃO POSTA MESMO APÓS A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 283/STF. ANALOGIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. MERA IRRESIGNAÇÃO COM A SOLUÇÃO JURÍDICA ADOTADA PELA CORTE LOCAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. ÍNDICE DA CADERNETA DE POUPANÇA. BTNF. PRECEDENTES. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DESDE O INDÉBITO. SÚMULA 43/STJ.

1. "A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores" (Súmula 286/STJ).

2. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, é o BTN no percentual de 41,28%. Precedentes específicos do STJ.

3. Incide a correção monetária desde o indébito. Súmula 43/STJ.

4. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso

especial na parte conhecida.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo manejado por BANCO DO BRASIL S/A em face da decisão que negou seguimento ao recurso especial fundado na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA. PLANO COLLOR. ÍNDICE PELO BTN E NÃO IPC. PRECEDENTES DO STJ. I - Em relação ao mês de março de 1990, a dívida resultante de financiamento rural com recursos captados de depósitos em poupança deve ser atualizada segundo o índice de variação do BTNF - 41,28%, pois que, ante o atrelamento contratual, é injustificável aplicar-se o IPC - 84,32%, para a atualização da dívida, se os depósitos em poupança, fonte do financiamento, foram corrigidos por aquele índice (precedentes STJ - REsp nº 111.881). II - Não há que se falar em sentença extra petita uma vez que a sentença condenou o banco nos moldes pretendidos pela autora não sendo concedido pedido diversa do pleiteado na inicial. III - Não se há de cogitar-se acerca da hipótese contida no inciso V, 'b', do § 9.º do art. 178 do CC/1916, posto que a prescrição em ações desse tipo e natureza - de repetição de indébito de quantias despendidas a maior em face da cobrança de encargos ilegais - é essencialmente pessoal, mormente porque os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, incidindo na espécie a regra geral vintenária, por aplicação da norma de transição do art. 2.028 do CC/02 c/c art. 177 do CC/16. IV - É dispensável a prova do erro no pagamento de contrato bancário para autorizar a repetição do indébito, pois há de se presumir que o pagamento decorreu de exigência do credor (precedentes do STJ - REsp nº 476.616). VI - Caracterizado o indébito, sua repetição há de ser na forma simples quanto ao ressarcimento de valores pagos em virtude de cobrança excessiva de cláusula ilegal, com correção monetária a partir do pagamento indevido e juros de mora de 1% a partir da citação. CONHECIDOS DE AMBOS OS APELOS. PRIMEIRO IMPROVIDO E PROVER EM PARTE O SEGUNDO." (e-STJ fls. 315/316).

Opostos embargos de declaração por BANCO DO BRASIL S/A e SELMA REGINA DO CARMO BORGES, esses foram rejeitados (e-STJ fls. 387/388).

Em sede de recurso especial, o Banco recorrente esclarece, de saída, que a presente controvérsia recursal tem origem na "ação de repetição de indébito com pedido de devolução de valores supostamente cobrados indevidamente a título de correção monetária sobre saldos devedores de cédulas rurais quando da implementação do Plano Collor I, no mês de março de 1990" (e-STJ fl. 611).

Alega, em sede preliminar, o malferimento do artigo 535, II, do Código de Processo Civil/1973 ao sustento de omissões acerca da ocorrência da prescrição quinquenal da pretensão prevista no artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor, bem como quanto à existência de lançamentos a título de amortização dos saldos devedores das cédulas efetuadas pelo Banco, o que afasta o pleito de restituição de valores.

Afirma, ainda, ofensa ao artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor, defendendo a incidência do lapso prescricional quinquenal previsto no CDC, norma específica para as relações consumeristas, isso porque, a teor da aplicação analógica da Teoria do Conglobamento, "no caso ora em tela, não pode o poupador se utilizar do instituto da inversão do ônus da prova (previsto no CDC) e a prescrição vintenária (prevista no CC/16)." (e-STJ fl. 437).

Alega, também, ofensa aos artigos 3.º e 267, VI, do Código de Processo Civil/1973, ao sustento de carência de ação, uma vez que os contratos objetos dos pedidos de repetição do indébito encontram-se quitados, assim, deve-se julgar improcedente a pretensão da recorrida, porquanto é impossível a análise de relações jurídicas regulamente extintas.

Diz, além disso, contrariedade ao artigo 130 do Código de Processo Civil/1973 ao fundamento de cerceamento de defesa por ser imprescindível a produção da prova pericial contábil requerida para verificar se houve efetivo pagamento pela parte recorrida.

Ainda em sede preliminar indica ofensa aos artigos 876 do Código Civil/2002; e 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor diante da impossibilidade jurídica de restituição de valores não pagos, haja vista que "os documentos (extratos) colacionados aos autos não comprovam a ocorrência de efetivo pagamento das dívidas rurais objeto da lide pelos Recorridos" (e-STJ fl. 447).

No mérito, aduz violação aos artigos 6.º da Medida Provisória n.º 168/90, convertida na Lei n.º 8.024/90; 6.º da Lei n.º 8.088/90; e 4.º, VI, 9.º da Lei n.º 4.595/64; e 20 da Lei n.º 8.024/90, pois:

"[...] resta indubitável que o índice de correção aplicado às cadernetas de poupança referente ao mês de março de 1990 foi efetivamente o IPC, e não o BTNf, como quer fazer crer a parte Recorrida.

Assim sendo, tendo em vista que a referida cédula rurais possuía correção monetária com base no mesmo índice de correção das cadernetas de poupança, sendo certo que estas foram corrigidas no período referente ao mês de março de 1990 pelo IPC, tal índice também deve ser aplicado às cédulas." (e-STJ fl. 453).

No ponto, acrescenta a afronta aos artigos 104, II e III, do Código Civil/2002; e 267, VI, e § 3.º, e 301, X, e § 4.º, do Código de Processo Civil/1973 ao fundamento de que substituição do IPC pelo BTNf viola o ato jurídico perfeito, assim, deve ser reconhecida a impossibilidade jurídica do pedido.

Por fim, assevera contrariedade ao artigo 1.º, § 2.º, da Lei n.º 6.899/81, irresignado com a determinação do acórdão reclamado "de que a diferença sofrerá incidência de correção monetária pelo INPC desde a data do suposto indébito", contudo "é regra cogente que a correção monetária incide apenas a partir do ajuizamento da ação" (e-STJ fl. 455)

Contrarrazões de SELMA REGINA DO CARMO BORGES às e-STJ fls. 480/500.

Em suas razões de agravo, a instituição financeira agravante infirmou especificamente os fundamentos da decisão que inadmitiu o apelo nobre

(e-STJ fls. 629/639).

Distribuídos os autos à minha relatoria, determinei a sua devolução ao Tribunal de origem para que o recurso especial permanecesse suspenso até o julgamento definitivo por esta Casa do Recurso Especial n.º 1.537.994/RS/GO, vinculado ao Tema 935/STJ, nos termos do art. 543-C, *caput* e § 1º, do do Código de Processo Civil/1973 (e-STJ fls. 715/716).

Manejado agravo regimental por SELMA, a Terceira Turma deste STJ negou-lhe provimento (e-STJ fl. 749).

Contudo, houve cancelamento do referido Tema 935/STJ, sendo assim a Corte local determinou o retorno dos autos a este Superior Tribunal de Justiça (e-STJ fls. 1.801/1.802).

Os autos retornaram-me conclusos para julgamento (cf. e-STJ fl. 1.809).

É o relatório.

Passo a decidir.

Inicialmente, esclareço que o juízo de admissibilidade do presente recurso (manejado contra decisão publicada antes da entrada em vigor da Lei 13.105/2015) será realizado com base nas normas do CPC/1973 e com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. (cf. Enunciado Administrativo n. 2/STJ).

Ato contínuo, superada a admissibilidade do agravo, passo ao enfrentamento do apelo excepcional, analisando separadamente cada tópico controvertido.

a) Da prescrição por aplicação analógica da "Teoria do Conglobamento".

No ponto, a instituição financeira afirmou ofensa ao artigo 27 do CDC, defendendo a incidência do lapso prescricional quinquenal previsto no CDC, norma específica para as relações consumeristas, isso porque, a teor da aplicação analógica da Teoria do Conglobamento, "no caso ora em tela, não pode o poupador se utilizar do instituto da inversão do ônus da prova (previsto

no CDC) e a prescrição vintenária (prevista no CC/16)." (e-STJ fl. 437).

Acerca da matéria relativa à Teoria do Conglobamento, a Corte local indicou, em sede de aresto integrativo, que a parte inovou em seu inconformismo, "não cabendo apreciação nos presentes embargos" (e-STJ fl. 374).

No caso, o Banco não refutou o fundamento acima no sentido de que a pretensão de aplicação da Teoria do Conglobamento demonstra inovação da parte.

Assim, a teor da Súmula 283/STF, aplicável por analogia, "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

Portanto, a subsistência de fundamento inatacado, apto a manter a conclusão do aresto impugnado, impõe óbice à pretensão recursal.

b) Da revisão de contrato findo

A instituição financeira indica, no ponto, infringência dos artigos 3.º e 267, VI, CPC/73 ao argumento essencial de impossibilidade de revolvimento de relações jurídicas extintas, restando patente a carência de ação.

A irresignação da parte não encontra amparo, pois a revisão de contratos findos é admitida pela jurisprudência desta Corte Superior, conforme previsto na Súmula 286/STJ, assim lavrada:

***Súmula 286/STJ** - A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores.*

c) Da impossibilidade jurídica de restituição de valores não pagos

Acerca da matéria, a instituição financeira aduziu ofensa aos artigos 876 do CC/2002; e 42, parágrafo único, do CDC diante da impossibilidade jurídica de restituição de valores não pagos, haja vista que "os documentos (extratos) colacionados aos autos não comprovam a ocorrência de efetivo pagamento das dívidas rurais objeto da lide pelos Recorridos" (e-STJ fl. 447).

A referida tese jurídica, na dimensão posta, não foi objeto de

prequestionamento na instância ordinária, mesmo após a oposição de embargos de declaração, circunstância que faz incidir a orientação disposta na Súmula n.º 211/STJ, assim disposta:

Súmula 211/STJ: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."*

d) Do cerceamento de defesa.

O Banco disse haver contrariedade ao artigo 130 do CPC/1973 ao sustento de cerceamento de defesa por ser imprescindível a produção da prova pericial contábil requerida para verificar se houve efetivo pagamento pela parte recorrida.

No que importa ao deslinde da questão, assim se posicionou a Corte local:

"Por fim, não há que se falar em produção de prova pericial para confirmação do montante efetivamente pago pela Autora já que proferida sentença, sendo que, logicamente, o cumprimento de sentença somente se dará da repetição do indébito efetivo." (e-STJ fl. 374/375).

No ponto, igualmente, incide o óbice da Súmula 283/STF.

Isso porque, a parte deixou de impugnar o fundamento de que o cumprimento de sentença somente se dará da repetição do indébito efetivo, restando, pois, subsistente o referido fundamento.

e) Das omissões alegadas.

A instituição financeira alegou malferimento do artigo 535, II, do CPC/1973 ao sustento de omissões acerca da ocorrência da prescrição quinquenal da pretensão prevista no artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor, bem como quanto à existência de lançamentos a título de amortização dos saldos devedores das cédulas efetuadas pelo Banco, o que afasta o pleito de restituição de valores.

Não obstante o esforço argumentativo da parte, não há se falar em

omissões relativas à prescrição e existência de lançamentos a título de amortização dos saldos devedores, consoante fazem crer os seguintes fragmentos extraídos do aresto integrativo:

"Outrossim, a questão da prescrição já foi exaustivamente discutida no julgado, motivo pelo qual peço vênha a transcrever o decisum:

De igual nodo, equivoca-se o banco-apelante quanto à prejudicial de prescrição.

Destarte, na hipótese dos autos, não se há de cogitar-se acerca da hipótese contida no inciso V, "b", do § 9.º do art. 178 do CC/1916, posto que a prescrição em ações desse tipo e natureza - de repetição de indébito de quantias despendidas a maior em lace da cobrança de encargos ilegais - é essencialmente pessoal, incidindo na espécie a regra geral vintenária, por aplicação da norma de transição do art. 2.028 do CC/02 c/c art. 177 do CC/16.

E a considerar que as cédulas em questão datam de agosto de 1988, o prazo prescricional somente se completaria em agosto de 2008, de sorte que, quando da propositura da ação, ocorrida em 20/06/2008, ainda não estava prescrita a pretensão.

(...)

Os juros remuneratórios, em específico. Incorporam-se ao principal, pelo que, descabe que aos mesmos incida a regra prescricional de cinco anos.

[...]

Por fim, não há que se falar em produção de prova pericial para confirmação do montante efetivamente pago pela Autora já que proferida sentença, sendo que, logicamente, o cumprimento de sentença somente se dará da repetição do indébito efetivo." (e-STJ fls. 373/374, grifei).

De todo o exposto, observo que a Corte local enfrentou e decidiu, de modo integral e com fundamentação suficiente, a controvérsia dos autos.

Com efeito, no tocante à prescrição, o Colegiado local concluiu pela incidência da do lapso vintenário, a teor da norma de transição do art. 2.028 do CC/02 c/c art. 177 do CC/16, não tendo sido alcançado o referido prazo, na hipótese.

Amolda-se à espécie, pois, o entendimento pretoriano consolidado no sentido de que "o julgador não está adstrito a decidir com base em teses

jurídicas predeterminadas pela parte, bastando que fundamente suas conclusões como entender de direito" (**REsp 1042208/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 11/09/2008**).

Noutro giro, no tocante à tese de que houve omissão relativamente à existência de lançamentos a título de amortização dos saldos devedores das cédulas efetuadas pelo Banco, o que afastaria o pleito de restituição de valores, convém ressaltar que o Colegiado local esclareceu que "o cumprimento de sentença somente se dará da repetição do indébito efetivo".

Nessa ordem de ideias, não se pode confundir julgamento desfavorável aos interesses da parte com negativa de prestação jurisdicional.

No caso, as alegadas omissões demonstram mera pretensão de re julgamento da causa, tão-somente, porque a solução jurídica adotada na origem foi contrária ao interesse da parte.

Destarte, não há se falar em violação do artigo 535, II, do CPC/1973.

f) Do índice de correção aplicado às cadernetas de poupança referente ao mês de março de 1990.

Quanto ao mérito propriamente dito - o índice a ser aplicado na atualização do indébito em março de 1990 - o acórdão recorrido não merece reforma, pois se encontra em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da incidência do BTNF.

Com efeito, em 1995, a SEGUNDA SEÇÃO desta Corte Superior veio a pacificar o entendimento de que o índice aplicável seria o BTNF, não o IPC, que vinha sendo utilizado pelos bancos. Vejamos:

CREDITO RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. EM RELAÇÃO AO MÊS DE MARÇO DE 1990, A DÍVIDA RESULTANTE DE FINANCIAMENTO RURAL COM RECURSOS CAPTADOS DE DEPÓSITOS EM POUPANÇA DEVE SER ATUALIZADA SEGUNDO O ÍNDICE DE VARIAÇÃO DO BTNF. ANTE O ATRELAMENTO CONTRATUAL, E INJUSTIFICÁVEL APLICAR-SE O IPC, PARA A ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA, SE OS DEPÓSITOS EM POUPANÇA, FONTE DO FINANCIAMENTO, FORAM CORRIGIDOS POR AQUELE

ÍNDICE.

E ADMITIDA A CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS EM OPERAÇÃO DE CREDITO RURAL, NA CONFORMIDADE DA REGRA EXCEPTIVA DO ART. 5. DO DECRETO-LEI 167/67. ENTENDIMENTO RESPALDADO PELA SUMULA NR. 93/STJ.

RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA PARTE, PROVIDO.

(REsp 47.186/RS, Rel. Ministro PAULO COSTA LEITE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/10/1995, DJ 04/12/1995).

Tal entendimento mantém-se no âmbito desta Casa. *In verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA - PLANO COLLOR I - DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA CASA BANCÁRIA.

1. Consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide o BTNF de março de 1990 na atualização monetária do saldo devedor de cédulas de crédito rural.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que a compensação de valores e a repetição de indébito são cabíveis sempre que verificado o pagamento indevido, em repúdio ao enriquecimento ilícito de que o receber, independentemente da comprovação do erro.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1344543/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 13/04/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. CONTRATO BANCÁRIO.

1. A presente controvérsia não se enquadra naquelas hipóteses em que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral das matérias de fundo (RE 591.797/SP e 626.307/SP) referentes aos índices dos expurgos inflacionários dos depósitos em cadernetas de poupança afetados pelos Planos Econômicos Collor I e II (valores não bloqueados), Bresser e Verão, mas de correção monetária de cédula de crédito rural.

2. É possível a revisão dos contratos firmados com instituições financeiras, desde a origem, para afastar eventuais ilegalidades, mesmo encontrando-se extintos pela quitação.

3. Aplica-se o BTN de 41,28% no mês de março de 1990, nas

cédulas rurais cujo débito esteja vinculado aos índices da caderneta de poupança.

4. Agravo não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1428280/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 03/04/2014)

PLANO COLLOR. CÉDULA DE CREDITO RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. PARA A ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS DE CÉDULAS RURAIS EMITIDAS ANTES DE 15 DE MARÇO DE 1990, VINCULADOS A REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA, DEVE SER APLICADO O MESMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS SALDOS EM CRUZADOS TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL (BTNF). LEI 8024/90 E COMUNICADO 2067/90, DO BACEN. RECURSO NÃO CONHECIDO.

(REsp 31.594/MG, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 07/06/1994, DJ 27/06/1994).

g) Do termo inicial de incidência da correção monetária.

Por fim, assevera contrariedade ao artigo 1.º, § 2.º, da Lei n.º 6.899/81, irresignado com a determinação do acórdão reclamado "de que a diferença sofrerá incidência de correção monetária pelo INPC desde a data do suposto indébito", contudo "é regra cogente que a correção monetária incide apenas a partir do ajuizamento da ação" (e-STJ fl. 455)

Com efeito, incide a correção monetária desde o indébito, justamente para evitar o enriquecimento da outra parte à custa do fenômeno inflacionário, como se depreende, por analogia, dos precedentes que deram origem à Súmula 43/STJ, abaixo transcrita:

Súmula 43/STJ - *Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo.*

Nessa toada, não merece guarida o recurso.

Advirta-se que eventual recurso interposto contra este *decisum* estará sujeito às normas do CPC/2015 (cf. Enunciado Administrativo n. 3/STJ).

Ante o exposto, com base no art. 253, parágrafo único, II, "a" e "b",

do Regimento Interno deste STJ, c/c Súmula 568/STJ, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial na parte conhecida.

Intimem-se.

Brasília (DF), 23 de março de 2020.

Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator