



Número: **0016553-79.2019.8.17.9000**

Classe: **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**

Órgão julgador colegiado: **1ª Vice-Presidência (CARTRIS)**

Órgão julgador: **Gabinete da 1ª Vice Presidência Segundo Grau**

Última distribuição : **29/10/2019**

Assuntos: **Contratos Bancários**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
Des. Sílvio Neves Baptista Filho (SUSCITANTE)	
INACIA MARIA DA PAZ (SUSCITADO(A))	
	RICARDO HENRIQUE SILVA VIEIRA DE MELO (ADVOGADO(A))
BANCO ITAU CONSIGNADO S.A. (SUSCITADO(A))	
	ENY ANGE SOLEDADE BITTENCOURT DE ARAUJO (ADVOGADO(A))
ABBC ASSOCIACAO BRASILEIRA DE BANCOS (SUSCITADO(A))	
INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IDEC (SUSCITADO(A))	
BANCO BMG (SUSCITADO(A))	
	Antonio de Moraes Dourado Neto (ADVOGADO(A)) JOAO FRANCISCO ALVES ROSA (ADVOGADO(A))
IOLANDA RODRIGUES SILVA (SUSCITADO(A))	
	RICARDO HENRIQUE SILVA VIEIRA DE MELO (ADVOGADO(A))

Outros participantes	
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO (FISCAL DA ORDEM JURÍDICA)	
FEDERACAO BRASILEIRA DE BANCOS (TERCEIRO INTERESSADO)	
	LUIZ PAULO DA SILVA SANTOS (ADVOGADO(A)) LUIZ CARLOS STURZENEGGER (ADVOGADO(A)) RICARDO LUIZ BLUNDI STURZENEGGER (ADVOGADO(A))

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
19851318	08/03/2022 21:37	Acórdão	Decisão\Acórdão
18638133	08/03/2022 21:37	Relatório	Relatório (outros)
18638356	08/03/2022 21:37	Voto do Magistrado	Voto
18639256	08/03/2022 21:37	Ementa	Ementa

Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário

Seção Cível

INTEIRO TEOR

Relator:
FERNANDO EDUARDO DE MIRANDA FERREIRA

Relatório:

Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário
Gabinete do Des. Fernando Eduardo de Miranda Ferreira

SEÇÃO CÍVEL

Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0016553-79.2019.8.17.9000 (PJe)

Suscitante: Des. Sílvio Neves Baptista Filho, da 1ª Turma da Câmara Regional

Suscitados: Inácia Maria da Paz, Banco Itaú Consignado S/A, Banco BMG S/A e Iolanda Rodrigues Silva

Interveniente: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Interveniente / Amicus Curiae: Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN

Relator: Des. Fernando Ferreira

RELATÓRIO

Na forma prevista no art. 978, cabeça e parágrafo único, do CPC, trata-se do julgamento deste Incidente de



Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), com decorrente fixação de teses jurídicas para as questões – nuclear e adjacentes – nele controvertidas, e dos dois recursos de apelação de onde o incidente se originou, ambos regularmente afetados ao acervo desta Seção Cível.

Sobre o IRDR

A instauração do incidente foi admitida por unanimidade na assentada de 12.02.2021 (Id 14734469), sendo igualmente certo que, em sessão realizada no dia 10.06.2021 (Id 16342607), também por decisão unânime foram parcialmente acolhidos, com efeito modificativo do julgado, os declaratórios ratificados pela manifestação de Id 15479703, bem como foi acolhida questão de ordem suscitada de ofício por esta relatoria, pelo que, afinal, o acórdão resultante do julgamento pela admissibilidade do IRDR restou assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS SUSCITADO POR DESEMBARGADOR RELATOR DE RECURSOS DE APELAÇÃO PENDENTES DE JULGAMENTO (CPC, 976 E 977, I, SEGUNDA FIGURA). CONCESSÃO DE CRÉDITO NA MODALIDADE CONSIGNADO POR INSTITUIÇÃO FINANCEIRA A PESSOA ANALFABETA. JUÍZO POSITIVO DE ADMISSIBILIDADE DO INCIDENTE (CPC, 981). DEFINIÇÃO DAS QUESTÕES – NUCLEAR E ADJACENTES – PARA FIXAÇÃO DE TESES JURÍDICAS (CPC, 978, *CAPUT*). SELEÇÃO DOS RECURSOS PARADIGMAS E DECORRENTE AFETAÇÃO PARA JULGAMENTO PELO ACERVO DA SEÇÃO CÍVEL (CPC, 978, PAR. ÚNICO). DELIBERAÇÃO COLEGIADA PELA SUSPENSÃO DE PROCESSOS ENVOLVENDO IDÊNTICA CONTROVÉRSIA (CPC, 982, I, E RITJPE, 150, IX). DECISÃO POR UNANIMIDADE.

1. Independentemente de variação da causa de pedir em ou outro de inúmeros processos, em essência a questão de direito material controvertida diz respeito a impugnação da validade – e consequente exigibilidade – do negócio jurídico de mútuo feneratício entre instituições financeiras concedentes e pessoas analfabetas, para amortização através de descontos em contracheques de benefícios previdenciários dos tomadores, via de regra lastreada, a impugnação, na tese de inobservância de formalidade essencial à regular celebração do contrato.

2. Existência de precedentes persuasivos do Tribunal retratando tríplice divergência de entendimento em torno da centralidade da questão controvertida, flagrada em sentenças impugnadas por recursos de apelação, a saber:

2.1. invalidade do negócio jurídico por não ter sido contratado mediante escritura pública ou, quando menos, através da assinatura a rogo do tomador analfabeto por rogado para tanto habilitado por escritura pública (v.g.: TJPE-3ª Câmara Cível, Ap. 485813-9, rel. Des. Bartolomeu Bueno, DJe 18.07.2019);

2.2. validade do negócio jurídico por contratado na forma prevista no art. 595 do CCB, isto é, mediante instrumento particular assinado a rogo do tomador analfabeto por rogado atuando sem ter sido para tanto



habilitado por escritura pública, juntamente com duas testemunhas (v.g: TJPE-6ª Câmara Cível, Ap. 517735-9, rel. Des. Eduardo Augusto Paurá Peres, DJe 17.10.2019);

2.3. validade do negócio jurídico, independentemente da juntada aos autos do instrumento de sua contratação, quando provada a disponibilização da quantia mutuada e sua utilização total ou parcial pelo tomador analfabeto (TJPE-5ª Câmara Cível, Ap. 0000712-95.2019.8.17.2290, rel. para o acórdão Des. José Fernandes, j. em 04.11.2020).

3. Admitida, por unanimidade, a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) com vista à fixação de teses jurídicas concernentes às questões de direito material e de direito processual assim identificadas:

3.1. questão nuclear: condicionamento da validade do negócio jurídico de empréstimo bancário a pessoa analfabeta à observância de formalidade essencial para sua contratação;

3.2. questão adjacente: configuração da responsabilidade objetiva de instituição financeira pelo dever de indenizar pessoa analfabeta por dano moral *in re ipsa*, na hipótese de concessão de crédito sem a observância de formalidade essencial para a contratação;

3.3. questão adjacente: possibilidade de aplicação *ex officio* do instituto da compensação, previsto no art. 368 do CCB, quando resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada por instituição financeira em decorrência de mútuo efetivamente não contratado pelo tomador, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade essencial;

3.4. questão adjacente: quando a causa de pedir da pretensão de declaração de inexistência de débito, reputado decorrente de empréstimo bancário a pessoa analfabeta, está limitada à negativa de contratação do negócio jurídico é possível o reconhecimento da nulidade por vício formal do contrato refletido em documentos juntados aos autos?

4. Também por unanimidade, foram selecionados como representativos da controvérsia o recurso de apelação interposto no Proc. nº 0000621-36.2017.8.17.3240, envolvendo Inácia Maria da Paz como apelante e, como apelados, Banco Itaú Consignado S/A e Banco BMG S/A, e o recurso de apelação interposto no Proc. nº 0000516-31.2017.8.17.2150, envolvendo Banco Itaú Consignado S/A como apelante e, como apelada, Iolanda Rodrigues Silva, com conseqüente afetação dos mesmos para julgamento pelo acervo da Seção Cível na forma prevista no art. 978, parágrafo único, do CPC.

5. Ainda por unanimidade, deliberou-se a suspensão de todos os processos pendentes no Estado de Pernambuco, em ambos os graus de jurisdição e no âmbito dos juizados especiais, nos quais se discuta a questão nuclear controvertida” (Id 16342607 – Págs. 5/6).



Na manifestação de Id 15386705, **Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN**, cuja intervenção foi admitida como *amicus curiae*, discorre sobre a questão nuclear para, com lastro em recentes precedentes persuasivos do STJ, proclamar “*que a melhor solução jurídica para o tema deve necessariamente reconhecer a falta de exigência de forma específica para contratação por pessoa analfabeta, obedecido o disposto no art. 595 do Código Civil, devendo a nulidade ou a anulabilidade dos contratos serem analisadas a partir dos vícios previstos na legislação vigente, tais como os arts. 166 e 171 do Código Civil, e o art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, considerando sempre a particularidade de cada caso concreto. 33. Nessa medida, sugere-se que a única formalidade a ser exigida para pessoa analfabeta firmar contrato de empréstimo bancário seja a assinatura a rogo, nos termos do art. 595 do Código Civil*”.

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), argumenta em prol da tese “*de que a mera contratação de empréstimo sem a observância de alguma formalidade não tem condão de configurar dano à personalidade. O dano moral, para esses casos, se configurado, se dará em decorrência dos desdobramentos da contratação (que serão variados e de ocorrência imprevisível) e não no ato ilícito em si de ‘não observância das formalidades’.* 45. *É por essa razão que a jurisprudência das Cortes Superiores, no que diz respeito à presunção, encerra entendimento absolutamente pacífico no sentido de que o dano moral ‘in re ipsa’ é tão somente aquele que ‘decorre da própria ilicitude do fato’, e não de seus desdobramentos*”.

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), afirma não desconhecer “*as dificuldades formais em se permitir o reconhecimento da compensação de ofício. Ocorre que a situação fática em julgamento permite o reconhecimento de que a sentença que declara a inexistência do contrato de empréstimo ou sua nulidade é desconstitutiva, e tem como efeito (consectário lógico) o retorno das partes ao ‘status quo ante’, conforme determina o art. 182 do Código Civil*”. Nesse passo, arremata: “*57. Diante do exposto, entende a FEBRABAN que, em sede de incidente de resolução de demanda repetitiva, deve-se consolidar tese no sentido de que o retorno ao ‘status quo ante’, com a devolução à instituição financeira do valor disponibilizado, excetuados os descontos já realizados, constitui efeito (e consectário lógico) da sentença desconstitutiva que declara a inexistência ou nulidade do contrato de empréstimo objeto da ação*”.

Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), FEBRABAN pontua que, consoante “*a melhor doutrina, causa de pedir é o conjunto de fatos (causa remota) e de fundamentos jurídicos (causa próxima) trazidos pela parte autora em suas razões iniciais para basear seus pedidos. Essa realidade fático/jurídica é estabilizada com a citação e sua modificação, a partir de então, só poderá ser realizada com autorização expressa da parte ré, conforme dispõe o art. 329, inciso II, do Código de Processo Civil*”. Aduz ser importante para a análise da questão considerar-se que “*o julgador, apesar de não estar restrito à fundamentação legal trazida pelas partes, está vinculado aos fatos jurídicos que constituem a causa de pedir*”. Isso assentado, conclui: “*64. É por essas razões que a FEBRABAN entende que, no que diz respeito ao último tema adjacente afetado, deve ser vedada a possibilidade de alteração da causa de pedir, de modo que ‘quando a causa de pedir da pretensão de declaração de inexistência de débito, reputado decorrente de empréstimo bancário a pessoa analfabeta, está limitada à negativa de contratação do negócio jurídico’, não é possível o reconhecimento da nulidade por vício formal do contrato refletido em documentos juntados aos autos*”.



Na manifestação de Id 15555559, sobre a questão nuclear **Banco BMG S/A** adverte que “o Código Civil é aplicável às relações de consumo, subsidiariamente, quando silente a legislação específica sobre determinado tema, como ocorre na situação posta à análise. Assim, cabível a interpretação analógica do supracitado dispositivo, validando a relação jurídica contratual estabelecida entre o sujeito analfabeto e a instituição financeira prestadora dos serviços de concessão de crédito, sempre que o instrumento contratual estiver assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas, já que o Código de Defesa do Consumidor não prevê a necessidade de instrumento público ou qualquer outra forma especial”. Isso salientado, finaliza como segue sua dissertação no ponto: “Em suma, constata-se que o contrato firmado com pessoa analfabeta assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas preenche o plano da existência; não apresenta qualquer vício que ameace sua validade; bem como não está vinculado a qualquer condição, encargo ou termo que atrase ou impeça a produção de seus efeitos. Assim, não há espaço para intervenção judicial em todo contrato celebrado com pessoa analfabeta, haja vista a revisão contratual externa ser, conforme parágrafo único do art. 421 do CC, uma medida de caráter excepcional. Sendo assim, não se vislumbra maiores discussões quanto à desnecessidade de forma pública do instrumento contratual firmado com analfabeto, tampouco outorga de procuração pública àquele que assinará a rogo o negócio jurídico, devendo ser observado, tão somente, o atendimento aos requisitos dispostos no art. 595 do CC”.

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), assevera que a “responsabilidade civil é a consequência jurídica decorrente de fato jurídico composto, formado pela conjugação de três elementos: conduta (em regra, ilícita), dano e nexo causal, nos termos do que dispõem os artigos 186 e 927 do Código Civil. Há, ainda, o elemento acidental ‘culpa’, afastado nas relações consumeristas por força da incidência do CDC. Nesse sentido, a responsabilidade civil objetiva independe da demonstração de culpa daquele que praticou a conduta que resultou em um dano. O ordenamento jurídico brasileiro impõe, como regra para reparação de danos, a necessidade de restar provado o prejuízo sofrido, para que se configure o dever de indenizar. O dano moral ‘in re ipsa’ nada mais é do que a presunção do dano; ou seja, basta àquele que o alega provar a prática de determinado ato pelo ‘ofensor’, restando desnecessária a comprovação do resultado: violação aos seus direitos da personalidade”. Daí, e ante sua suposição de ser descabida a dispensa de prova do prejuízo dada a inexistência de ofensa direta e automática a algum dos atributos da personalidade, o suscitado sublinha não se dever “cogitar da fixação de tese jurídica quanto ao cabimento do dano moral ‘in re ipsa’, se desatendida formalidade essencial para a contratação de crédito por analfabeto”, concluindo, destarte, que “não há que se falar em abalo, mormente de forma presumida, à intimidade da parte contratante, apta a ensejar qualquer condenação por danos morais”.

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), sustenta ser “imperioso reconhecer a compensação como um instrumento jurídico que tem o condão de prezar pelo princípio da economicidade processual, bem como instrumento que veda o enriquecimento ilícito da parte. Isso porque quando determinado contrato é reputado nulo, há a necessidade de retorno ao ‘status quo ante’ da sua celebração (CC, art. 182). E esse estado anterior, por óbvio, envolve não apenas uma das partes celebrantes do contrato (o consumidor), mas ambas. Desse modo, se a instituição financeira é obrigada a devolver os valores cobrados para fins de adimplemento do crédito contratado, certamente o consumidor deve ser compelido a restituir o montante a ele disponibilizado. Ora, a manutenção deste valor pelo consumidor, quando houve a devolução da contraprestação por ele adimplida por ocasião da contratação do crédito, acarreta verdadeiro enriquecimento ilícito, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro (CC, art. 884)”. Por esse viés, conclui ser “certo que a compensação está revestida de interesse público, o que possibilita ao Juízo reconhecer a sua aplicabilidade de ofício” nos próprios autos da ação declaratória.



Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), Banco BMG S/A agita as regras dos arts. 492, 141 e 322, § 2º, do CPC para proclamar inexistir na espécie *“outra providência cabível, que não o reconhecimento da impossibilidade de o magistrado deferir o pedido de nulidade do contrato por vício de forma, quando a causa de pedir for diversa, sob pena de violação, não só da congruência objetiva da lide, como também do contraditório e ampla defesa do réu, constitucionalmente tutelados”*.

A suscitada **Inácia Maria da Paz** inicia sua manifestação de Id 15700111 clamando por consideração para a realidade circunstante de que o *“hipervulnerável do Estado de Pernambuco não pode ser tratado de forma igualitária com o do Estado de São Paulo, por exemplo. Há uma evidente desigualdade regional de desenvolvimento humano entre os Estados do Brasil. Sendo mais direto ao exame de campo, o Estado de Pernambuco é o 3º Estado mais desigual do Brasil. A extrema pobreza atingiu 1,2 milhão de pessoas no ano de 2019. Portanto, é totalmente teratológico que o Julgador (intérprete) utilize padrões nacionais para julgamento deste IRDR, principalmente no que tange, a validade de negócios jurídico de empréstimo bancário a pessoa analfabeta”*. Por tais motivos, e sobre afirmar vislumbrar uma aparente *“antinomia de regras (art. 595 do CC VS Código de Defesa do Consumidor)”*, ante o que dispõe o art. 4º, I, do CDC assevera que o colegiado julgador *“ao aderir pela terceira tese jurídica de exigência de confecção de procuração pública para realização de empréstimo bancário irá reconhecer a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, ainda mais, na figura especial do hipervulnerável”*.

Nesse contexto, e sobretudo por no seu sentir ser imprescindível *“o respeito aos princípios da probidade, boa-fé contratual e dignidade da pessoa humana”*, sobre a questão nuclear garante não restar *“dúvidas de que os negócios jurídicos que submetem a pessoa analfabeta devem ser realizados com formalidades essenciais, como procuração pública, considerando que é uma parte de profunda desigualdade em face das Instituições Bancárias. Por outro lado, nunca se deve perder de vista a eficácia social do Código de Defesa do Consumidor preservando-se por sua aplicação em todos os negócios realizados com consumidores”*.

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), invoca o enunciado da Súmula 479/STJ ao sustentar que, para *“que a questão adjacente esteja em consonância com ordenamento jurídico já sedimentado, deve ser reconhecido o dano moral ‘in re ipsa’ por se tratar de um claro fortuito interno quando não observa as formalidades essenciais do negócio jurídico”*. Aduz que aquilo que no CDC é denominado fato do serviço consiste nos *“danos causados aos consumidores em razão de um acidente de consumo provocado por serviço defeituoso (art. 14 do CDC). Se ocorre um fato do serviço, o fornecedor desse serviço é obrigado a indenizar os consumidores lesados, independentemente de culpa”*. Conclui sua manifestação pontual nestes termos: *“O STJ afirma que a responsabilidade do banco (fornecedor do serviço) decorre da violação a um dever contratualmente assumido, qual seja o de gerir com segurança as movimentações bancárias de seus clientes (Min. Luis Felipe Salomão). E o mesmo entendimento deve ser aplicado pelo reconhecimento do dano moral ‘in re ipsa’, na hipótese de concessão de crédito sem a observância de formalidade essencial para a contratação”*.

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), é por sua rejeição por entender que, na *“atual sistemática processual civil, não consta como pedido implícito ou sequer ‘ex officio’ o reconhecimento do instituto da compensação. O Juiz é uma figura que deve impor imparcialidade e não, corrigir eventuais equívocos de direito material que não fora requerido pela parte diretamente interessada”*.



Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), Inácia Maria da Paz é pelo acolhimento da possibilidade nela aventada “*por se tratar de pedido consequente, ou seja, a partir do momento que a contratação é reconhecida como NULA por vício formal, abarca o pedido declaratório. Registre-se que sequer a doutrina majoritária consegue uma real diferenciação de uma NULIDADE para INEXISTÊNCIA, ambas produzem os mesmos efeitos práticos*”.

Na manifestação de Id 16746067, sobre a questão nuclear **Banco Itaú Consignado S/A** assenta que “*o Código Civil, a respeito da validade do negócio jurídico, no art. 104, aduz que: ‘A validade do negócio jurídico requer: I – agente capaz; II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III – forma prescrita ou não defesa em lei’*. No tocante à capacidade do agente (art. 104, I, CC), o próprio CC prevê que toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil (art. 12), sendo que os analfabetos não foram elencados como relativa ou absolutamente incapazes, não sendo, portanto, excluídos como sujeitos de vontade. Analisando-se com relação à forma exigida para sua contratação (art. 104, III, CC), o art. 595 do Código Civil estabelece expressamente que ‘no contrato de prestação de serviço, quando qualquer das partes não souber ler, nem escrever, o instrumento poderá ser assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas’. Ademais, qualquer outra exigência quanto à forma de contratação com pessoa analfabeta, está-se violando a cristalina regra contida no artigo 107 do Código Civil”. Em sintonia com essa linha de raciocínio, e após destacar que quanto ao analfabeto inexistente no CDC dispositivo sobre a contratação de prestação de serviço, conclui que, pelo cabimento da aplicação subsidiária do Código Civil, “*para atos mais solenes, com impacto potencialmente maior sobre a esfera de interesses das pessoas que não sabem ler e escrever, a legislação civil exige a assinatura à rogo, acompanhado de duas testemunhas*”, pelo que se entender de modo diverso “*implicaria em exigir requisito de validade não previsto em lei, conseqüentemente, exigência ilegal*”.

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), pontua a inexistência de uniformidade jurisprudencial no tocante à “*ocorrência de dano moral ‘in re ipsa’, uma vez que em caso de eventual inobservância aos requisitos legais de formalização de um contrato bancário por analfabeto, não há como se presumir a ocorrência de dano moral, visto que necessária a análise do contexto em que houve a formalização, bem como se foi praticado algum ato pela instituição financeira capaz de gerar prejuízo extrapatrimonial ao consumidor*”.

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), garante “*que o seu acolhimento se mostra pertinente a fim de evitar o enriquecimento ilícito, em flagrante afronta ao art. 884 do Código Civil*”.

Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), à partida Banco Itaú Consignado S/A deblatera contra sua já empreendida submissão à fixação de tese jurídica no julgamento deste incidente por assinalar que “*o texto de lei é expresso em determinar que apenas questões de direito serão objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, sendo que as questões de fato não podem ser admitidas para a propositura do incidente (art. 976 do CPC)*”. No que tange ao mérito da questão, à luz da conjugação dos arts. 141, 492 e 329, II, do CPC afiança que, se “*nem mesmo às partes é dada a faculdade de alterar de forma irrestrita a causa de pedir, não cabe admitir que essa alteração seja realizada quando da prestação jurisdicional*”, razão pela qual almeja “*que seja fixada a tese de que o juízo*



deve se ater tão somente aos limites impostos na causa de pedir e no pedido da petição inicial”.

Finalmente, na abordagem da questão nuclear, constante do opinativo de Id 17201206, o eminente Subprocurador Geral de Justiça em Assuntos Jurídicos destaca: (i) ante o que dispõem os arts. 3º e 4º do CC, a ausência de incapacidade dos analfabetos, tão somente por serem pessoas que não sabem ler e nem escrever, para a celebração de negócios jurídicos; (ii) o fato de que, conquanto *“as pessoas analfabetas não sejam consideradas incapazes, o Código Civil previu formas específicas com o escopo de facilitar a declaração de vontade dessas pessoas. É o que se observa, por exemplo, no art. 595 do CC, que exige a ‘assinatura a rogo’ no instrumento contratual e que seja subscrito por duas testemunhas quando uma das partes não souber ler, nem escrever”*, isso *“com o propósito de equacionar a vulnerabilidade que possui”*; e, afinal, (iii) a circunstância de *“que a presença de um terceiro para assinar a rogo não significa o exercício de mandato, previsto no art. 653, do CC. O terceiro não age em nome do analfabeto. Aquele que exerce a vontade é o próprio contratante analfabeto que recebe o auxílio de pessoa que vai conferir os termos do instrumento escrito e, em seguida, vai apor a sua assinatura”*. Em conclusão, *“defende o Ministério Público que a formalidade a ser observada nos empréstimos bancários tendo como contratante pessoa analfabeta é apenas aquela prevista na lei, ou seja, com mera aposição de assinatura por terceiro – a quem a pessoa analfabeta deposita confiança – e com a presença de duas testemunhas, em conformidade com o disposto no art. 595 do Código Civil, devendo o terceiro e as testemunhas serem devidamente identificadas, possibilitando, assim, o controle efetivo por parte do Poder Judiciário do escopo da norma legal antedita”*.

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), sublinha constituir *“direito básico do consumidor a informação adequada e clara sobre os produtos e serviços ofertados, os riscos que apresentam, possuindo, ainda, o direito à prevenção e reparação não só de danos patrimoniais, como também morais, individuais, coletivos e difusos, garantindo-se práticas de crédito responsável, de educação financeira e de prevenção de situações de superendividamento”*. Finaliza com a assertiva de que *“a instituição financeira não pode simplesmente ignorar a vulnerabilidade do mutuário analfabeto, dispensando a forma legal esculpida na legislação para proteção deste, motivo pelo qual é presumida a caracterização do dano moral”*.

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), pela invocação, cada qual oportunamente, dos arts. 169, 182, 368 e 884 do CC, desfia argumentos conducentes à conclusão de que, *“uma vez comprovada a utilização por pessoa analfabeta de quantia disponibilizada por instituição mutuante, defende o Ministério Público a aplicação ‘ex officio’ do instituto da compensação quando declarada a invalidade do respectivo negócio jurídico”*.

Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), o representante do *Parquet*, nada obstante ressalte estar ciente do que dispõem os arts. 319, III, e 329 do CPC, afirma ser necessário extrair-se *“da norma processual civil hipóteses excepcionais que mitigam o princípio da adstrição, como é o caso de fatos supervenientes constitutivos, modificativos ou extintivos do direito (CPC, 493, ‘caput’) ou a existência de questão que deva ser apreciada de ofício pelo julgador, seja no primeiro quanto no segundo grau, respeitando-se, a toda evidência, o contraditório com o fito de se evitar decisão surpresa (CPC, art. 10). Portanto, considerando que a nulidade do negócio jurídico em razão da não observância da forma prescrita em lei é questão de ordem pública e deve ser apreciada de ofício pelo julgador (CC, arts. 166, IV e 168, parágrafo único), não há que se afastar a apreciação judicial de questão tão relevante ao interesse*



público, porquanto negócio jurídico nulo é insuscetível de conformação, não incidindo, portanto, a regra da congruência”. De sorte que, em suma, na matéria “o entendimento do Ministério público é o de que é possível o reconhecimento da nulidade por vício formal do contrato juntado aos autos ainda que o autor, pessoa analfabeta, não o tenha elencado como causa de pedir na pretensão de declaração de inexistência de débito”.

Sobre a causa-piloto consistente na Apelação nº 0000621-36.2017.8.17.3240

Ação de rito comum solucionada por sentença do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Sanharó tornada pública depois da vigência do CPC/2015, cujo relatório fica incorporado e que tem esta parte dispositiva: *“Do exposto e de tudo mais que se encontra nestes autos, com fundamento no Art. 487, I, do CPC: a) JULGO IMPROCEDENTES os pedidos quanto aos contratos de empréstimos consignados de n.s 236982825 e 554059020 - Banco Itaú Consignado S.A, condenando a Parte Demandante ao pagamento dos honorários advocatícios, estes que arbitro no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, conforme Art. 85, § 2º, do CPC, ficando a exigibilidade do crédito suspensa diante da gratuidade deferida. b) JULGO PROCEDENTE o pedido decorrente do contrato de empréstimo consignado de nº. 210213835 - Banco BMG Consignado S.A, bem como condenar o réu a restituir de forma simples os valores descontados do benefício previdenciário da autora, no valor de R\$ 325,50 (trezentos e vinte e cinco reais e cinquenta centavos), em razão do empréstimo não contratado, acrescidos de juros de 1% ao mês e correção monetária pela tabela do ENCOGE, desde a data do efetivo desembolso; c) Condenar a ré a pagar à autora, a título de danos morais, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de correção monetária com base na tabela do ENCOGE e juros moratórios de 1% ao mês (art. 406 do CC c/c art. 161, § 1º, do CTN), ambos contados a partir desta data, eis que apenas aqui fixado o quantum devido (Súmula 362, STJ e REsp nº 888.751 – BA (20060207513-3) – DJe 27/10/2011); d) CONDENAR, por fim, Banco BMG Consignado S.A, em razão de sua sucumbência, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º, do NCPC, considerando ainda o efetivo trabalho do advogado, com o necessário zelo no acompanhamento da demanda em todos os atos. Diante a litigância de má-fé, condeno a Autora ao pagamento de 01 (um) salário-mínimo em favor do Requerido, na forma do art. 80, inciso II c/c art. 81, § 2º, ambos do CPC” (Id 7110942 dos autos correspondentes).*

Apela a consumidora autora alegando, no essencial, (i) a nulidade do processo por cerceamento de defesa ante o *“indeferimento do pedido de juntada do contrato original para posterior perícia papiloscópica”* e, uma vez superada essa suscitação, (ii) a nulidade dos contratos de números 236982825 e 554059020 por ser *“entendimento pacífico do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco que em se tratando de contratação com pessoa analfabeta, é necessário que o negócio se efetive mediante escritura pública ou por meio de assinatura a rogo de procurador constituído mediante instrumento público”*. Aduz que, dados os aspectos concernentes a *“suposto contrato realizado com pessoa analfabeta e ausência de instrumento público, inúmeras incongruências encontradas e listadas na ficha de proposta de empréstimo juntada nos autos, da falta de comprovação de transferência do crédito na conta do apelante com a ausência do TED/DOC e entre outros”*, para além de não ser cabível a imposição *“da multa de litigância de má fé”*, se faz imprescindível o reconhecimento da configuração do *an debeatur* por danos morais.

Especificamente no tocante à judicialmente empreendida declaração de nulidade do contrato de nº 210213835, pede (i) a majoração do montante da compensação por danos morais fixado na sentença em R\$



5.000,00, (ii) a retroação da incidência dessa condenação de valor então majorado “ao evento danoso”, (iii) “a restituição em dobro do valor pago indevidamente, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC”, e, enfim, a condenação da ré pontualmente vencida “em honorários sucumbenciais no importe de 20% do valor da condenação” (Id 7110953 dos autos correspondentes).

Recurso bem processado, de preparo sujeito à condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do CPC, e respondido pela manifestação de Id 7110956 dos autos correspondentes.

Sobre a causa-piloto consistente na Apelação nº 0000516-31.2017.8.17.2150

Ação de rito comum solucionada por sentença do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Águas Belas tornada pública depois da vigência do CPC/2015, cujo relatório fica incorporado e que tem esta parte dispositiva: “Assentadas tais considerações, nos termos do art. 487, I, do NCPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos da inicial para: **CONDENAR** o demandado a restituir ao Autor, os valores descontados indevidamente através do(s) contrato(s) nº 541610496, devidamente corrigidos pela tabela ENCOGE, desde a data do efetivo desconto e acrescidos de juros moratórios de 1% desde a citação (art. 405 do C.C.); **DECLARAR INEXISTENTE** a dívida constituída pelo(s) contrato(s) nº 541610496, devendo o demandado fazer cessar os descontos no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (Cem reais) limitada ao valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais); **CONDENAR** o demandado a pagar ao Autor o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), por cada contrato, a título de danos morais, devidamente corrigido, a partir desta decisão (Súmula 362 do STJ), segundo tabela do ENCOGE com incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, a contar desta decisão. Em razão da nulidade do(s) contrato(s) nº 541610496, condeno o Autor a devolver os créditos oriundos destes contratos, devidamente corrigidos monetariamente pela tabela ENCOGE desde a data do efetivo débito, acrescido de juros de 1% desde a citação (art. 405 do C.C.); Por fim, **CONDENAR**, ainda, o demandado ao pagamento das custas e, em razão da sucumbência recíproca, condeno as partes no equivalente a 20%, a título de honorários sucumbenciais, sobre o valor da sucumbência a que lhe cabe e que deve ser paga à parte adversa” (Id 8227690 dos autos correspondentes).

Apela a instituição financeira parcialmente vencida pleiteando, à partida, a nulidade do processo por cerceamento de defesa “considerando a necessidade do banco apelante comprovar a regularidade do contrato em discussão, mediante a realização da prova pericial papiloscópica”, bem como ante a “omissão em face do pleito de expedição de ofício e oitiva da parte autora postulados em sede de contestação”. No mérito, pede a reforma da sentença haja vista a inexistência do perfil de fraude, eis que “a contratação foi comprovada através de contrato, assinado a rogo, com a subscrição de duas testemunhas”, sendo certo que “não existe no ordenamento jurídico vigente norma que exija expressamente, como forma especial, a obrigatoriedade de utilização de procuração pública para contratação de empréstimo consignado com analfabeto”. Aduz não ser cabível a manutenção da “condenação deste Recorrente ao pagamento de indenização de qualquer natureza, uma vez que logrou êxito o Recorrente em demonstrar que, de fato, disponibilizou em favor da Recorrida o valor referente ao empréstimo consignado objeto da lide, conforme comprovante acostado aos autos”. Requer consideração para “o fato de que o documento apresentado pela autora no momento da contratação corresponde exatamente ao documento de identidade juntado à peça Inicial, o que, portanto, afasta a possibilidade de que terceiros fraudadores tenham se apropriado dos documentos da parte autora para efetuar o vínculo contratual”.



Alternativamente, em atenção ao princípio da eventualidade impugna o valor fixado para a reparação do dano extrapatrimonial por admiti-lo excessivamente oneroso, bem assim que, “no tocante à condenação em danos materiais, a correção monetária deve se dar a partir da data da citação, uma vez que é a partir desta que se operou a controvérsia a partir do fato questionado na presente demanda. Da mesma forma no tocante aos juros de mora incidentes sobre o valor a ser restituído a título de danos materiais, deve-se observar os termos do art. 405 do Código Civil, que preconiza que ‘Contam-se os juros de mora desde a citação inicial’” (Id 8227694 dos autos correspondentes).

Recurso bem processado, preparado (Id 8227693 dos autos correspondentes) e respondido pela parte adversa, com louvores ao ato judicial recorrido (Id 8227701 dos mesmos autos).

Sobre fato relevante superveniente à conclusão da instrução do IRDR

Após a coleta do opinativo ministerial nos autos deste incidente, por acórdãos publicados no DJe de 17.11.2021, resultantes do julgamento positivo, pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça sob a relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, das propostas de afetação ProAFR no REsp 1943178/CE e ProAFR no REsp 1938173/MT, ditos recursos foram afetados ao rito do art. 1.036 do CPC como paradigmas do Tema Repetitivo 1116, com esta descrição para a questão a acolá ser submetida a julgamento: “Validade (ou não) da contratação de empréstimo consignado por pessoa analfabeta, mediante instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas”.

Por proposição constante do voto desta relatoria para a sessão a ser pautada, a repercussão de tais afetações no julgamento deste IRDR será analisada pelo órgão colegiado independentemente de intimação com vista à prevenção de decisão surpreendente, de que trata o art. 10 do CPC, haja vista esta uniforme compreensão do próprio Superior Tribunal de Justiça: “Descabe falar em decisão surpresa quando o julgador, analisando os fatos, o pedido e a causa de pedir, aplica o posicionamento jurídico que considera adequado para a solução da lide” (STJ-4ª T., AgInt no AREsp 1644675/DF, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 04.09.2020). No mesmo sentido, também por amostragem: STJ-3ª T., AgInt no REsp 1834016/RS, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 08.06.2021.

Conclusão

Feito esse alongado relatório dada a diversidade das matérias cujos aspectos efetivamente relevantes careciam de exposição detalhada, inclua-se o processo em pauta para julgamento em sessão extraordinária do órgão colegiado a ser apazada com a observância do que dispõem os §§ 1º e 2º do art. 441 do RITJPE.

Recife, 25 de novembro de 2021



Des. **Fernando Eduardo Ferreira**

Relator

Voto vencedor:

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça de Pernambuco

Gabinete do Des. Fernando Ferreira

SEÇÃO CÍVEL

Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0016553-79.2019.8.17.9000 (PJe)

Suscitante: Des. Sílvio Neves Baptista Filho, da 1ª Turma da Câmara Regional

Suscitados: Inácia Maria da Paz, Banco Itaú Consignado S/A, Banco BMG S/A e Iolanda Rodrigues Silva

Interveniente: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Interveniente / Amicus Curiae: Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN

Relator: Des. Fernando Ferreira

VOTO

I - Escopo do julgamento de mérito deste IRDR

Dado o negócio jurídico basicamente consistente na celebração de contrato de prestação de serviço bancário



via do qual, por lançamento em conta de movimento ou fixação de limite para utilização de cartão de crédito, é disponibilizado a pessoa analfabeta montante a ser amortizado em parcelas descontadas em seus contracheques de benefício previdenciário, usualmente denominado crédito consignado, em assentada de 09.02.2021 foi deliberada instauração deste IRDR com vista, precipuamente, à fixação de teses jurídicas em abstrato para as seguintes questões de direito material, a primeira delas, ou questão nuclear, e de direito processual, as três restantes:

I.I -condicionamento da validade do negócio jurídico de empréstimo bancário a pessoa analfabeta à observância de formalidade essencial para sua contratação (subitem **3.1** da ementa do acórdão de Id 16342607);

I.II -configuração da responsabilidade objetiva de instituição financeira pelo dever de indenizar pessoa analfabeta por dano moral *in re ipsa*, na hipótese de concessão de crédito sem a observância de formalidade essencial para a contratação (subitem **3.2** da ementa do referido acórdão);

I.III -possibilidade de aplicação *ex officio* do instituto da compensação, previsto no art. 368 do CCB, quando resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada por instituição financeira em decorrência de mútuo efetivamente não contratado pelo tomador, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade essencial (subitem **3.3** da ementa do referido acórdão);

I.IV -quando a causa de pedir da pretensão de declaração de inexistência de débito, reputado decorrente de empréstimo bancário a pessoa analfabeta, está limitada à negativa de contratação do negócio jurídico é possível o reconhecimento da nulidade por vício formal do contrato refletido em documentos juntados aos autos? (subitem **3.4** da ementa do referido acórdão).

II - Fato relevante superveniente à conclusão da instrução do IRDR

II.I -O art. 150, nº IX, do RITJPE dispõe que: “Art. 150. São atribuições do relator: [...] IX –submeter ao órgão colegiado ou a seu presidente, conforme a competência, quaisquer questões de ordem relacionadas com o andamento do processo;”.

Tal como fiz constar no penúltimo capítulo do relatório lançado em 25.11.2021 para esta assentada, ocorreu que, **após concluída a instrução do incidente**, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos da relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino publicados no DJe de 17.11.2021, decorrentes do julgamento positivo das propostas de afetação ProAfR no REsp 1943178/CE e ProAfR no REsp 1938173/MT, submeteu ditos recursos nobres ao rito do art. 1.036 do CPC como paradigmas do Tema Repetitivo 1116, com esta descrição para a questão de direito material a acolá vir a ter tese jurídica definida: “Validade (ou não) da contratação de empréstimo consignado por pessoa analfabeta, mediante instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas”.



À luz da acima transcrita regra procedimental doméstica, destarte, a relevância da perquirição acerca da repercussão de tais afetações para a fixação, neste julgamento, de tese jurídica atinente à questão nuclear deriva do quanto prediz o art. 1.037, nº II, do CPC: “*Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do ‘caput’ do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual: [...] II –determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;*”.

Sucedede que, consoante os acórdãos lavrados para aludidas ProAfR no REsp 1943178/CE e ProAfR no REsp 1938173/MT, foi recepcionada pelo mencionado colegiado do STJ a seguinte **modulação de efeitos** sugerida pelo relator para o cumprimento do disposto no referido inciso II do art. 1.037 do CPC: “*Noutro passo, relativamente à suspensão de processos, entendo prudente determinar a suspensão apenas dos recursos especiais e agravos em recurso especial pendentes nos Tribunais de segundo grau de jurisdição*”. Confira-se, pela fiel reprodução da parte dispositiva comum a ambos os acórdãos:

“A Segunda Seção, por maioria, afetou o recurso especial ao rito dos recursos repetitivos (artigo 1.036 do CPC/2015), nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, e determinou a suspensão dos REsps e AREsps em segunda instância, para formar precedente acerca da seguinte questão jurídica: ‘Validade (ou não) da contratação de empréstimo consignado por pessoa analfabeta, mediante instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas’.

Vencido o Sr. Ministro Raul Araújo. Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Luis Felipe Salomão votaram com o Sr. Ministro Relator. Não participou do julgamento a Sra. Ministra Nancy Andrighi. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira”.

Nesse contexto, ou seja, ante essa clara **modulação de efeitos** da deliberação colegiada pertinente, sob a ótica da analisada regra do art. 1.037, nº II, do CPC **inexiste impedimento** para que neste julgamento seja firmada tese jurídica **também para a questão nuclear** irmã gêmea daquela descrita no Tema 1.116 da sistemática dos recursos repetitivos.

II.II -Convém pontuar que essa constatação responde com suficiência predicação de Banco Itaú Consignado S/A deduzida na petição de Id 19127842, aforada em 13.01.2022, vale dizer, após o lançamento do relatório, com este conteúdo, em essência:

“Em sessão eletrônica finalizada em 09/11/2021, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, ao rito dos recursos repetitivos, os REsp nº 1943178/CE e REsp nº 1938173/MT para formação de precedente qualificado na Corte Superior sobre a questão nuclear do presente IRDR, qual seja: ‘Validade (ou não) da contratação de empréstimo consignado por pessoa analfabeta, mediante instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas’. A questão federal afetada foi cadastrada no sistema de



recursos repetitivos como Tema 1.116:

[...]

Considerando que a questão nuclear 3.1 deste Incidente diz respeito ao ‘CONDICIONAMENTO DA VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO A PESSOA ANALFABETA À OBSERVÂNCIA DE FORMALIDADE ESSENCIAL PARA SUA CONTRATAÇÃO’, e que, o julgamento desta questão pode conflitar com eventual posição jurídica que o STJ venha adotar no referido tema repetitivo.

Considerando, ainda a similitude entre a questão nuclear deste Incidente e a questão federal afetada, requer o Itaú Consignado S/A, a retirada do presente incidente da pauta de julgamento o conseqüente sobrestamento do feito até que o STJ julgue os recursos afetados, nos termos dos art. 1.036, § 1º, 1.037 do CPC, art. 413 do RITJPE e Enunciado nº 23 da ENFAM’ (Id 19127842).

De mais a mais, a suscitação não procede porque sua acolhida decerto implicaria injustificável, e assim inadmissível, postergação da fixação de teses jurídicas respeitantes às três demais questões discutidas nestes autos, todas de direito processual e não compreendidas na descrição da questão de direito material afetada para julgamento pelo regime dos repetitivos.

II.III -De seu turno, pela petição de Id 19176575, aforada em 18.01.2022, em substância Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN expôs e requereu o seguinte:

“[...] 2. Como se pode ver, o tema que será objeto de julgamento pelo STJ, afetado sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC, tem relação direta com a questão nuclear do IRDR que constitui os presentes autos, na medida em que compõe a divergência que culminou na sua instauração e é a solução proposta pela maioria dos interessados admitidos.

3. É por essa razão que se entende que a referida afetação repetitiva do Superior Tribunal de Justiça, ainda que de forma superveniente, acarretou a prejudicialidade do incidente de demanda repetitiva que constitui os autos, por força do art. 976, § 4º, do CPC, que declara a impossibilidade de instauração do IRDR ‘quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva’.

4. Destaca-se que a referida prejudicialidade incorre inclusive nas questões adjacentes que são objeto do presente incidente, tendo em vista que dependentes da questão nuclear.



5. Diante do exposto, requer-se, respeitosamente, com base no art. 976, § 4º, do CPC, seja desafetado o incidente de resolução de demandas repetitivas que constitui os autos, determinando o retorno das causas pendentes ao trâmite processual ordinário”.

Sobre o ambiente jurídico, ou momento processual por excelência, no qual a observância do invocado dispositivo normativo se faz indispensável, atente-se de logo para esta compreensão doutrinária:

“Ainda que estejam preenchidos todos os requisitos previstos pelo art. 976, ‘caput’, do Novo CPC, não se admitirá a instauração do incidente ora analisado quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva (art. 976, § 4º, do Novo CPC).

A regra é elogiável já que, segundo a melhor doutrina, não teria sentido se instaurar incidente com o objetivo de criar um precedente vinculante para determinado Estado (Justiça Estadual) ou Região (Justiça Federal), quando já há outro incidente instaurado em tribunal superior que criará um precedente vinculante com eficácia nacional. Além desta maior abrangência, a inadmissão do IRDR nesse caso evita possíveis decisões conflitantes ou contraditórias na fixação da mesma tese jurídica” (Daniel Amorim Assumpção Neves, em “Manual de direito processual civil”, Volume único, Ed. JusPODIVM, 8ª/ed.2016, p. 1402).

Isso assentado, e em se considerando que de há muito este incidente ultrapassou positivamente a etapa do juízo de prelibação, em tese, isto por interpretação isolada ou literal da norma, a inadmissibilidade regulada no § 4º do art. 976 do CPC é **inaplicável** no caso concreto.

Contudo, como está dito na manifestação em foco, por interpretação sistemática do dispositivo agitado, desta feita por sua conjugação com o que preconiza o art. 493 do mesmo diploma legal, necessário se faz apurar-se eventual concretude da denunciada “*prejudicialidade superveniente*” deste IRDR.

No ponto, então por interpretação teleológica do art. 976 do CPC, essa que busca adaptar o sentido e o alcance da norma às exigências sociais ou do bem comum, sob o prisma do lá atrás admitido configurado requisito do “*risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica*” entendo **não se dever cogitar de inadmissibilidade superveniente** do julgamento deste incidente no tocante à respectiva questão nuclear. Isso porque, como a seguir intentarei demonstrar, sua utilidade é flagrante no aspecto da necessária gestão de processos.

Para essa empreitada, à partida retenha-se isto que – sem subterfúgios – em caráter mandamental está escrito no art. 987, *caput* e § 1º, do CPC: “Art. 987. Do julgamento de mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso. § 1º O recurso tem efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida”.



Ora, em se considerando que, para além das partes legitimadas diretamente envolvidas neste IRDR, qualquer outro litigante que teve seu processo sobrestado nos termos da deliberação tomada quando da instauração do incidente **também estará legitimado** a “*interpor recurso especial ou extraordinário contra o acórdão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas*” (Enunciado nº 94 do FPPC), **e são milhares**, é praticamente **zero** a possibilidade de **aplicação imediata** da tese jurídica que nesta assentada vier a ser firmada para a questão nuclear (CPC, 985).

Donde poderia resultar a cogitação de inutilidade do julgamento atinente à referida questão por necessariamente de eficácia dependente, quando menos, da conformidade da tese jurídica que para ela aqui vier a ser firmada com aquela que será estabelecida pelo STJ no julgamento de paradigma do Tema 1.116 dos repetitivos. Cujo acórdão dele resultante, por si mesmo, consubstanciará precedente qualificado de mesma eficácia vinculante (CPC, 927, III).

Em sentido diametralmente oposto a essa cogitação, porém, sobreleva considerar-se que, segundo notícia informal prestada pelo setor administrativo competente, atualmente, no Judiciário pernambucano, há um quantitativo de quase 14 mil processos eletrônicos suspensos por envolverem a questão nuclear (cerca de 12 mil no 1º grau de jurisdição, e o restante no Tribunal). De sorte que do não julgamento do incidente no que tange a essa questão de direito material, isso de regra no prazo de um ano de sua instauração, resultará a **caducidade da suspensão** (CPC, art. 980, *caput* e par. único). A implicar, de resto, o retorno à situação caótica, que a ninguém de boa-fé interessa, que ensejou a admissibilidade deste IRDR.

Enfatizo que eventual abrupta cessação do atual estado de coisas a ninguém de boa-fé pode interessar tendo em conta recente advertência da Segunda Turma do STJ, sob a batuta do Ministro Og Fernandes, de que a higidez da deliberação de sobrestamento de tais processos assegurará a oportuna “*homogeneização das decisões judiciais sobre casos semelhantes, garantindo-se a segurança jurídica e a isonomia de tratamento dos jurisdicionados*”.

Retenha-se que essa oportuna advertência, sobre rigorosamente afeiçoada ao disposto no segundo inciso do art. 976 do CPC, acode ao preceito fundamental insculpido no art. 8º desse diploma de ritos (“*Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência*”). Confirmo, pela fiel transcrição da ementa do acórdão na qual ela se contém:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. RECURSOS EXTRAORDINÁRIO E ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO AUTOMÁTICO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. ARTS. 982, § 5º, E 987, §§ 1º E 2º, DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se a suspensão dos feitos cessa tão logo julgado o



Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo TJ/TRF, com a aplicação imediata da tese, ou se é necessário aguardar o julgamento dos recursos excepcionais eventualmente interpostos.

2. No caso dos recursos repetitivos, os arts. 1.039 e 1.040 do CPC condicionam o prosseguimento dos processos pendentes apenas à publicação do acórdão paradigma. Além disso, os acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos não são impugnáveis por recursos dotados de efeito suspensivo automático.

3. Por sua vez, a sistemática legal do IRDR é diversa, pois o Código de Ritos estabelece, no art. 982, § 5º, que a suspensão dos processos pendentes, no âmbito do IRDR, apenas cessa caso não seja interposto recurso especial ou recurso extraordinário contra a decisão proferida no incidente.

4. Além disso, há previsão expressa, nos §§ 1º e 2º do art. 987 do CPC, de que os recursos extraordinário e especial contra acórdão que julga o incidente em questão têm efeito suspensivo automático ('ope legis'), bem como de que a tese jurídica adotada pelo STJ ou pelo STF será aplicada, no território nacional, a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito.

5. Apesar de tanto o IRDR quanto os recursos repetitivos comporem o microsistema de julgamento de casos repetitivos (art. 928 do CPC), a distinção de tratamento legal entre os dois institutos justifica-se pela recorribilidade diferenciada de ambos. De fato, enquanto, de um lado, o IRDR ainda pode ser combatido por REsp e RE, os quais, quando julgados, uniformizam a questão em todo o território nacional, os recursos repetitivos firmados nas instâncias superiores apenas podem ser objeto de embargos de declaração, quando cabíveis, e de recurso extraordinário, contudo, este, sem efeito suspensivo automático.

6. Admitir o prosseguimento dos processos pendentes antes do julgamento dos recursos extraordinários interpostos contra o acórdão do IRDR poderia ensejar uma multiplicidade de atos processuais desnecessários, sobretudo recursos. Isso porque, caso se admita a continuação dos processos até então suspensos, os sujeitos inconformados com o posicionamento firmado no julgamento do IRDR terão que interpor recursos a fim de evitar a formação de coisa julgada antes do posicionamento definitivo dos tribunais superiores.

7. Ademais, com a manutenção da suspensão dos processos pendentes até o julgamento dos recursos pelos tribunais superiores, assegura-se a homogeneização das decisões judiciais sobre casos semelhantes, garantindo-se a segurança jurídica e a isonomia de tratamento dos jurisdicionados. Impede-se, assim, a existência – e eventual trânsito em julgado – de julgamentos conflitantes, com evidente quebra de isonomia, em caso de provimento do REsp ou RE interposto contra o julgamento do IRDR.



8. *Em suma, interposto REsp ou RE contra o acórdão que julgou o IRDR, a suspensão dos processos só cessará com o julgamento dos referidos recursos, não sendo necessário, entretanto, aguardar o trânsito em julgado. O raciocínio, no ponto, é idêntico ao aplicado pela jurisprudência do STF e do STJ ao RE com repercussão geral e aos recursos repetitivos, pois o julgamento do REsp ou RE contra acórdão de IRDR é impugnável apenas por embargos de declaração, os quais, como visto, não impedem a imediata aplicação da tese firmada.*

9. *Recurso especial provido para determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem a fim de que se aguarde o julgamento dos recursos extraordinários interpostos (não o trânsito em julgado, mas apenas o julgamento do REsp e/ou RE) contra o acórdão proferido no IRDR nº 0329745-15.2015.8.24.0023” (STJ-2ª T., REsp 1869867/SC, rel. Min, Og Fernandes, DJe 03.05.2021).*

Noutro giro, também não procede a tese de que as questões adjacentes são “*dependentes da questão nuclear*”. Fácil é tanto constatar-se quando, por mero exemplo, for considerado que em muitos dos processos sobrestados houve alteração da causa de pedir após a estabilização da lide, pelo que a fixação de tese jurídica respeitante à questão de direito processual objeto do subitem **3.4** da ementa do acórdão de Id 16342607 decerto **independerá** da forma que tenha revestido a relação jurídica versada no processo em cujos autos dita alteração tenha ocorrido.

II.IV -Com lastro nessas alongadas considerações, portanto, neste julgamento sou pela fixação de tese jurídica também concernente à questão de direito material descrita no subitem **3.1** da ementa do acórdão de Id 16342607.

É como voto em matéria relevante enfrentada preliminarmente.

Des. **Fernando Eduardo Ferreira**

Relator



III - Considerações prévias à abordagem do mérito deste IRDR

III.I -Segundo entendimento de longa data firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, o acórdão “*deve abranger todas as peças que, essencialmente, o compõem: relatório, voto, dispositivo e ementa*” (v.g.: AgRg no Ag 186615/MG, rel. Min. Edson Vidigal, DJU de 14.12.1998, e Ag no Ag 79981/SP, rel Min. Adhemar Maciel, DJU de 1º.07.1996). De logo, pois, cumpre destacar que, no quanto realmente importa considerar neste julgamento de mérito, as efetivamente deduzidas manifestações oportunizadas em cumprimento ao disposto na primeira parte do art. 983 do CPC, bem como a manifestação ministerial facultada de acordo com o art. 982, III, do mesmo diploma legal, estão expostas com suficiência no relatório de Id 18638133, pelo que é desnecessária a reprodução de qualquer delas neste voto.

III.II -Pela conjugação do quanto está contido nos arts. 2º, § 4º, 9º, § 2º, e 256-H do RISTJ, caberá à sua Segunda Seção, que é composta pelas Terceira e Quarta Turmas, processar e julgar o recurso especial interposto contra o acórdão derivado do julgamento de mérito deste IRDR.

III.III -Sobre a técnica *per relationem* de fundamentação de decisão judicial, prevalece no Superior Tribunal de Justiça esta compreensão: “*A utilização pelo acórdão recorrido da técnica de remissão ou transcrição dos argumentos constantes da sentença, desde que bastantes para a solução do caso concreto – como ocorre na espécie –, não caracteriza vício de fundamentação*” (STJ-2ª T., REsp nº 1595508/TO, rel. Min. Og Fernandes, DJe 09.05.2018).

IV - Quanto à questão nuclear (subitem 3.1 da ementa do acórdão de Id 16342607)



IV.I -No vitorioso voto condutor do julgamento das acima mencionadas propostas de afetação de tema no âmbito da Segunda Seção do STJ, o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino transcreveu o inteiro teor da extensa ementa lavrada para o acórdão unânime resultante do enfrentamento do REsp 1907394/MT pela Terceira Turma. Na sequência de sua exposição, Sua Excelência destacou o seguinte: “No âmbito da egrégia QUARTA TURMA, encontram-se decisões monocráticas em que esse precedente foi aplicado, valendo mencionar os seguintes: REsp 1.950.044/MT, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 30/09/2021, REsp 1.946.089/MT, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, DJe 01/10/2021, e AREsp 1.893.992/SE, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 21/09/2021”.

Além desses elencados julgados unipessoais, convém atentar para a significativa circunstância de que nos autos do REsp 1950044/MT, aviado por Banco Itaú Consignado S/A, o Ministro Marco Buzzi concluiu sua monocrática nestes termos:

“[...]Na hipótese, não se afigura possível aplicar o direito à espécie, nos termos do art. 257 do RISTJ e da Súmula nº 456/STF, porquanto as circunstâncias fáticas não estão adequadamente expressas na demanda e não é possível, sob pena de supressão de instância, proceder à análise do contrato entabulado entre as partes a fim de averiguar o preenchimento dos requisitos de validade do contrato (REsp 1907394/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/05/2021, DJe 10/05.2021).

Assim, é imprescindível o retorno dos autos à Corte de origem para que, analisando o acervo probatório, aplique o entendimento consolidado no recurso especial.

2. Do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC c/c Súmula 568 do STJ, dou parcial provimento ao recurso especial para anular o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que proceda à análise do contrato entabulado entre as partes à luz da jurisprudência firmada no REsp 1.907.394/MT” (DJe 30.09.2021).

Tem o sabor do óbvio, portanto, a constatação de que o posicionamento de ambas as Turmas da Seção de direito privado do Superior Tribunal de Justiça está consolidado na esteira da – ainda de caráter persuasivo – “jurisprudência firmada no REsp 1.907.394/MT”. Sendo importante reiterar que a ela caberá processar e julgar o recurso especial que vier a ser manejado contra o acórdão derivado do julgamento de mérito deste IRDR (subitem **III.II** supra).

Nesse ser assim, dada a inexistência de relevantes aspectos distintivos entre um caso e outro adoto a técnica da motivação *per relationem* para expressar meu entendimento quanto à questão nuclear com a estrita observância dos fundamentos esposados pela Ministra Nancy Andrichi no multicitado precedente emblemático, que versou hipótese na qual “o Tribunal de origem declarou nulo o contrato de empréstimo consignado ao fundamento de que, apesar de assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas, o terceiro signatário não fora constituído por meio de instrumento público”, cuja ementa tem o seguinte inteiro teor:



“DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO DE VALORES E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO FIRMADO POR IDOSO INDÍGENA ANALFABETO. VALIDADE. REQUISITO DE FORMA. ASSINATURA DO INSTRUMENTO CONTRATUAL A ROGO POR TERCEIRO, NA PRESENÇA DE DUAS TESTEMUNHAS. ART. 595 DO CC/02. PROCURADOR PÚBLICO. DESNECESSIDADE.

1. Ação ajuizada em 20/07/2018. Recurso especial interposto em 22/05/2020 e concluso ao gabinete em 12/11/2020.

2. O propósito recursal consiste em dizer acerca da forma a ser observada na contratação de empréstimo consignado por idoso indígena que não sabe ler e escrever (analfabeto).

3. Os analfabetos, assim como os índios, detêm plena capacidade civil, podendo, por sua própria manifestação de vontade, contrair direitos e obrigações, independentemente da interveniência de terceiro.

4. Como regra, à luz dos princípios da liberdade das formas e do consensualismo, a exteriorização da vontade dos contratantes pode ocorrer sem forma especial ou solene, salvo quando exigido por lei, consoante o disposto no art. 107 do CC/02.

5. Por essa razão, em um primeiro aspecto, à míngua de previsão legal expressa, a validade do contrato firmado por pessoa que não saiba ler ou escrever não depende de instrumento público.

6. Noutra toada, na hipótese de se tratar de contrato escrito firmado pela pessoa analfabeta, é imperiosa a observância da formalidade prevista no art. 595 do CC/02, que prevê a assinatura do instrumento contratual a rogo por terceiro, com subscrição de duas testemunhas.

7. Embora o referido dispositivo legal se refira ao contrato de prestação de serviços, deve ser dada à norma nele contida o máximo de alcance e amplitude, de modo a abranger todos os contratos escritos firmados com quem não saiba ler ou escrever, a fim de compensar, em algum grau, a hipervulnerabilidade desse grupo social.

8. Com efeito, a formalização de negócios jurídicos em contratos escritos – em especial, os contratos de consumo – põe as pessoas analfabetas em evidente desequilíbrio, haja vista sua dificuldade de compreender as disposições contratuais expostas em vernáculo. Daí porque, intervindo no negócio jurídico terceiro de confiança do analfabeto, capaz de lhe



certificar acerca do conteúdo do contrato escrito e de assinar em seu nome, tudo isso testificado por duas testemunhas, equaciona-se, ao menos em parte, a sua vulnerabilidade informacional.

9. O art. 595 do CC/02 se refere a uma formalidade a ser acrescida à celebração de negócio jurídico por escrito por pessoa analfabeta, que não se confunde com o exercício do mandato. O contratante que não sabe ler ou escrever declara, por si próprio, sua vontade, celebrando assim o negócio, recorrendo ao terceiro apenas para um auxílio pontual quanto aos termos do instrumento escrito.

10. O terceiro, destarte, não celebra o negócio em representação dos interesses da pessoa analfabeta, como se mandatário fosse. Por isso, não é necessário que tenha sido anteriormente constituído como procurador.

11. Se assim o quiser, o analfabeto pode se fazer representar por procurador, necessariamente constituído mediante instrumento público, à luz do disposto no art. 654, 'caput', do CC/02. Nessa hipótese, típica do exercício do mandato, não incide o disposto no art. 595 do Código e, portanto, dispensa-se a participação das duas testemunhas.

12. Recurso especial conhecido e provido” (STJ-3ª T., REsp 1907394/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 10.05.2021).

IV.II -Tudo isso sopesado, proponho a fixação da seguinte tese para a questão de direito material descrita no subitem **3.1** da ementa do acórdão de Id 16342607: **PRIMEIRA TESE JURÍDICA:****Nos termos do art. 595 do Código Civil, é válida a contratação de empréstimo bancário consignado por pessoa analfabeta através de instrumento particular firmado a rogo, com subscrição por duas testemunhas, sendo prescindível a prévia constituição do rogado como procurador do tomador do serviço. A contrario sensu, será inválido o instrumento contratual no qual o analfabeto tenha se limitado a apor sua impressão digital, ainda que esteja subscrito por duas testemunhas.**

V - Quanto à primeira questão adjacente (subitem **3.2 da ementa do acórdão de Id 16342607)**

V.I -Em caso no qual foi constatada falha na prestação de serviço bancário, a alturas tantas do voto condutor do julgamento unânime, pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça em 30.11.2021, do REsp 1881453/RS selecionado paradigma do Tema 1078 dos repetitivos, após proclamar que “o dano moral se configura diante da ofensa aos atributos da personalidade, que seja capaz de atingir a dignidade de alguém”,o Ministro Marco Aurélio Bellizze subsidiou seu entendimento acerca da questão nestes termos:



“Nesse sentido é a lição de Humberto Theodoro Júnior: ‘Viver em sociedade sob o impacto constante de direitos e deveres, tanto jurídicos como éticos e sociais, provoca, sem dúvida, frequentes e inevitáveis conflitos e aborrecimentos, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam mesmo a provocar abalos e danos de monta. Para, no entanto, chegar-se à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexa causal. Se o incômodo é pequeno (irrelevância) e se, mesmo sendo grave, não corresponde a um comportamento indevido (licitude), obviamente não se manifestará o dever de indenizar (ausência da responsabilidade civil cogitada no art. 159 do Código Civil). Como adverte a boa doutrina, ‘o papel do juiz é de relevância fundamental na apreciação das ofensas à honra, tanto na comprovação de existência do prejuízo, ou seja, se se trata efetivamente da existência do ilícito, quanto à estimação do seu “quantum”. A ele cabem, com ponderação e sentimento de justiça, colocar-se como homem comum e determinar se o fato contém os pressupostos do ilícito e, conseqüentemente, o dano e o valor da reparação’ (‘Dano moral’. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 8).

Assim, a regra é de que o ofendido que pretende a reparação por danos morais deve provar o prejuízo que sofreu. Em algumas situações, todavia, o dano moral pode ser presumido (ou ‘in re ipsa’).

O dano moral, nesses casos, deriva necessariamente do próprio fato ofensivo, de maneira que, comprovada a ofensa, ‘ipso facto’ surge a necessidade de reparação, dispensando a análise de elementos subjetivos do agente causador e a prova do prejuízo.

Comentando o referido instituto, Cristiano Chaves Farias, Felipe Braga Netto e Nelson Rosendal pontuam que, ainda que não seja necessária a comprovação da dor ou da mágoa, é imprescindível a prova quanto à própria existência do dano moral. Por outro lado, entendem que ‘a fórmula “in re ipsa”, como vem sendo utilizada atualmente, converte a dignidade em sacrossanto princípio, sacramentando o “andeatur” pelo simples relato da vítima quanto ao fato que abstratamente lhe ocasionou lesão à dignidade’ (‘Novo tratado de responsabilidade civil’, 2, ed. São Paulo: Saraiva, 2017).

É certo que não há legislação prevendo quais fatos estão dentro da compensação moral. Assim, esta Corte Superior define situações excepcionais que são consideradas de dano presumido, podendo esta definição se atualizar ao longo do tempo. A propósito, confirmam-se algumas situações em que o Superior Tribunal de Justiça considera (atualmente) como sendo causadoras de dano moral ‘in re ipsa’:

- Inscrição indevida em cadastro de proteção ao crédito ou protesto irregular de título (REsp 1.059.663/MS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 2/12/2008, DJe 17/12/2008);



- *Publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais – Súmula 403*);

- *Uso indevido de marca (REsp nº 1.327.773/MG, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 15/02/2018)*;

- *Importação de produtos falsificados, ainda que não exibidos no mercado consumidor (REsp nº 1.535.668/SP, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15/9/2016, DJe 26/9/2016)*;

- *Violência doméstica contra a mulher (REsp nº 1.675.874/MS, Relator o Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 28/2/2018, DJe 8/3/2018 – Tema 983)*;

- *Morte de parente do núcleo familiar (Res nº 1.270.983/SP, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 5/4/2016)*;

- *Agressão física e verbal a criança (REsp nº 1.642.318/MS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 7/2/2017, DJe 13/2/2017)*.

Nos casos citados, portanto, a configuração do dano moral ‘in re ipsa’ está vinculada à existência do fato.

Por outro lado, diante da banalização dos danos morais, nota-se, nos dias atuais, o crescimento no ajuizamento de demandas reparatórias fundamentadas em simples transtornos diários que acometem qualquer cidadão numa convivência social.

Esta Corte Superior, sob o enfoque de que o incômodo ou dissabor não é suficiente a ensejar reparação, ao analisar o típico caso envolvendo demora na entrega de imóvel adquirido na planta, firmou entendimento no sentido da ausência de danos morais decorrentes do mero descumprimento do prazo contratual, sendo indispensável que o autor, para obter indenização extrapatrimonial, demonstre situação extraordinária, capaz de gerar efetiva lesão moral, diversa de simples aborrecimento”.

Com âncoras fincadas nesse entendimento, destarte, Sua Excelência arrematou seu voto como segue: “*Não se desconhece que o CONTRAM, por meio da Resolução nº 689, de 27/9/2017, estabeleceu o prazo de 10 (dez) dias para as instituições credoras informarem ao órgão de trânsito acerca da quitação do contrato, nestes termos: [...] Com efeito, é certo que a não observância do referido prazo, ou daquele pactuado entre as partes, configura descumprimento do ordenamento jurídico ou do contrato; todavia, não comprovado*



nenhum dano advindo em decorrência desse ato, inexistente direito à reparação por danos morais”.

Eis a ementa do acórdão decorrente desse julgamento paradigmático na matéria:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DEMORA NA BAIXA DE GRAVAME DO VEÍCULO. DANO MORAL NÃO PRESUMIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Para os efeitos do art. 1.036 do CPC/2015, a tese firmada é a seguinte: ‘O atraso, por parte de instituição financeira, na baixa de gravame de alienação fiduciária no registro de veículo não caracteriza, por si só, dano moral “in re ipsa”’.

2. Julgamento do caso concreto.

2.1. Verifica-se que o Tribunal de origem analisou todas as questões relevantes para a solução da lide, de forma fundamentada, não havendo falar em negativa de prestação jurisdicional.

2.2. O acórdão recorrido concluiu que a demora na baixa de restrição após a quitação do financiamento, por si só e quando não comprovado real dano à pessoa, não passa de mero dissabor, não provocando abalo suficiente à violação dos direitos inerentes à personalidade, conforme a tese acima firmada, o que impõe o desprovimento do recurso especial.

3. Recurso especial conhecido e desprovido” (STJ-2ª Seção, REsp 1881453/RS, rel. Min. Marco Aurélio Bellezze, DJe 07.12.2021).

V.II -Tudo isso analisado, por aplicação extensiva da *ratio decidendi* do citado precedente vinculante, lavrado, repito, para caso similar de falha na prestação de serviço bancário, proponho a fixação da seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem **3.2** da ementa do acórdão de Id 16342607: **SEGUNDA TESE JURÍDICA:A inobservância de formalidade prevista em lei para a contratação válida de empréstimo consignado por pessoa analfabeta não implica, por si só, a configuração da responsabilidade da instituição financeira concedente pelo dever de indenizar por dano moral presumido, ou *in re ipsa*.**

VI - Quanto à segunda questão adjacente (subitem 3.3 da ementa do acórdão de Id 16342607)

VI.I -O preceito impresso no art. 182 do CC garante:“Anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes



ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente”.

Sobre o alcance do assim estatuído acatada doutrina diz que, “diante da decretação de invalidade de um negócio jurídico, as partes deverão, sempre que possível, retornar à situação que havia antes do negócio ser celebrado. Isto é, as prestações feitas, em sendo factível, retornam à esfera jurídica daquele que a realizou. Se não for possível esse retorno por qualquer razão, deverá haver a restituição pelo equivalente, evitando-se assim o enriquecimento sem causa de qualquer das partes (CC, art. 884). [...] Nesse contexto, os efeitos das sentenças que decretam a invalidade – seja a nulidade, seja a anulabilidade – serão os mesmos, retroagindo à data de conclusão do negócio” (Nelson Rosenvald e Felipe Braga Netto, “Código Civil Comentado”, ed. JusPODIVM, 2ª ed./2021, p. 280).

Já acerca do conceito de **ausência de justa causa**, que é a premissa de base do preceito do por eles agitado art. 884 do CC, respeitante à obrigação de restituir o indevidamente auferido a ser imposta a quem se enriquecer à custa de outrem, mencionados doutrinadores esclarecem: “A falta de justa causa é um conceito indeterminado de grande controvérsia na doutrina. Optamos por entender que o enriquecimento ocorre sem razão justa, sem um título legítimo ou por um motivo ilícito. Logo, a ausência de causa apta a configurar o injusto locupletamento, refere-se à ausência de contrapartida por parte do enriquecido para ter como justificado o incremento verificado em seu patrimônio” (ob. cit., pp. 896/897).

De seu turno, nestes termos Hamid Charaf Bdine Jr. corrobora dita convicção: “A ausência de causa jurídica é o requisito mais importante para o reconhecimento do enriquecimento sem causa. Não haverá enriquecimento sem causa quando o fato estiver legitimado por um contrato ou outro motivo previsto em lei. Somente quando não houver nenhum destes dois fundamentos é que haverá ilicitude no locupletamento” (comentário ao art. 884 do CC, inserido na prestigiada coletânea “Código Civil Comentado” coordenada por Cezar Peluso, então Ministro do STF, Ed. Manole, 1ª ed./2007, p. 741).

Nesse passo assim abonado, ao perscrutarem o subsequente art. 885 que, igualmente componente do “CAPÍTULO IV – DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA” do “TÍTULO VII – DOS ATOS UNILATERAIS” do “LIVRO I – DO DIREITO DAS OBRIGAÇÕES” da “PARTE ESPECIAL” do Código Civil, prediz ser devida a restituição “não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir”, Nelson Rosenvald e Felipe Braga Netto doutrinam como segue:

“O princípio do enriquecimento sem causa é ainda fundamento para as hipóteses nas quais se visa recolocar as partes ao ‘status quo ante’. De acordo com o princípio de que certas migrações patrimoniais só podem ser justificadas a partir da existência de certo ato ou negócio jurídico, a derrocada do regime eficaz ou de validade, ilustrativamente, pela resolução ou pela anulação, faz desaparecer a justificativa para as atribuições patrimoniais porventura ocorridas. Assim, aparece a necessidade de contraprestar o que já foi prestado, enquadrando-se essa obrigação em um dos notáveis desdobramentos do enriquecimento sem causa, como estampado no dispositivo em análise (MICHELON Jr., Cláudio. ‘Direito Restitutivo: enriquecimento sem causa, pagamento indevido, gestão de negócios’. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 176).



Em outras palavras, se inicialmente havia enriquecimento justificado, mas a causa desaparece, surge o dever de restituição. Exemplificativamente, pode-se pensar na anulação de um contrato por incapacidade de um de seus celebrantes. Constatada a nulidade, devem as partes retornar ao estado anterior, determinando a ausência de causa a restituição dos valores eventualmente adiantados ao agente celebrante incapaz pela outra parte” (ob. cit., p. 897).

De sorte que, em caso no qual resulte comprovada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada em decorrência de empréstimo bancário por ela não efetivamente contratado, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade legal pertinente, forçoso é concluir que sua restituição à instituição financeira concedente se insere, sim, no âmbito do retorno da situação das partes ao *status quo ante* como corolário do princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, consubstanciador de cláusula geral fonte de obrigações assecuratórias da função social dos contratos e, portanto, preceito de ordem pública substancial (CC, art. 2.035, parágrafo único).

Como, inclusive, nestes termos garante doutrina analiticamente sufragada pela Corte Especial do STJ em precedente formado à luz do CPC/73 pela sistemática dos repetitivos (Tema 235 – REsp 1112524/DF, rel. Min. Luiz Fux, DJe 30.09.2012): “*A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento ‘extra’, ‘infra’ ou ‘ultra petita’ quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. único) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF 5º XXIII e 170 III e CC 1228 § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166 VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267 IV e V); 267 § 3º; 301 X; 301 § 4º); incompetência absoluta (CPC 113 § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares processuais alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518 § 1º; coment. 12, preliminar ao CPC 496; STF, AgRgRE 187561-6, rel. Min. Marco Aurélio, j. 25.4.1995, DJU 22.9.1995, p. 30661)” – (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em “Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante”, nota 2 ao art. 460 do CPC/73, correspondente ao art. 492 do NCPC, Ed. Revista dos Tribunais, 9ª ed./2006, p. 584).*

Por isso que bem mais recentemente, isto em hipótese na qual adquirente permaneceu na posse direta de imóvel objeto de contrato de promessa de compra e venda após sua inadimplência ter dado azo a pedido de rescisão do ajuste preliminar, a Quarta Turma do STJ prestigiou voto dissidente da Ministra Maria Isabel Gallotti pelo provimento de AgInt em REsp com vista, em última análise, a lhe impor indenizar o alienante por aluguéis não expressamente pleiteados na inicial, lastreada a dissidência, também, no entendimento de que não de deveria cogitar de condenação *extra petita* pois: “*O pedido é de resolução do contrato, com o retorno da situação das partes à condição anterior. Ao estabelecer como devem as partes retornar à situação anterior, dando a cada um o que é de seu direito, o juiz, à luz do ordenamento jurídico, das cláusulas contratuais e dos fatos da causa, deve verificar os prejuízos que cada contratante sofreu e determinar sejam indenizados, em nome do princípio da vedação ao enriquecimento ilícito”*(STJ-4ª T., AgInt no REsp 1167766/ES, rel. Min. Raul Araújo, rel. para o acórdão Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 01.02.2018).



Vale acrescentar que esse fundamento decisório reitera a compreensão de que “*Não há julgamento ‘extra petita’ quando a decisão representa mera consequência lógica do julgado, estando seus contornos dentro do limite da prestação jurisdicional*”(STJ-4ª T., AgInt nos EDcl no AREsp 101716/RS, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 01.08.2017), pelo que, não há negar, consubstancia hipótese de **exceção à vedação** estabelecida na parte final do art. 141 do CPC (“*O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte*”), e minudenciada na cabeça do art. 492 do mesmo diploma legal (“*É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado*”).

Não por outro motivo, de resto, em muito consultada obra doutrinária o desembargador gaúcho Rui Portanova invocou ensinamento de Celso Agrícola Barbi para advertir que “*o processualista moderno está constantemente desafiado a pensar o princípio dispositivo, abrandando o seu rigor formal, uma vez que ‘o processo deixou de ser considerado como instrumento de interesse preponderante das partes e passou a ser visto principalmente como meio de ação do Estado, para atuar as leis que editou’* (Barbi, 1986, p. 530)” – (em “Princípios do processo civil”, Ed. Livraria do Advogado, 6ª ed./2005, p. 124).

VI.II -Noutro giro, ainda em caso que se enquadre na moldura fática da questão adjacente ora cogitada é bem de ver que a própria lei substantiva civil recomenda que, por primazia, a restituição da quantia utilizada pelo analfabeto se dê nos moldes do instituto da compensação, de que trata seu art. 368 (“*Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem*”). Cujos contornos são assim delineados por Rosenvald e Felipe Braga Netto:

“A compensação é um modo especial de extinção de obrigações. Diferentemente da novação, é modo extintivo satisfatório de pagamento, já que, mesmo não recebendo os seus créditos em pecúnia, as partes extinguem as obrigações até onde possam compensar-se.

Pode ser verificada quando duas pessoas forem, reciprocamente, credor e devedor e os débitos contrapostos forem compensados, satisfazendo integralmente ou parcialmente as obrigações. É uma técnica que evita a duplicidade de pagamentos; assim, o encontro de créditos poderá extinguir total ou parcialmente o débito. A compensação vai ao encontro da diretriz da eticidade, já que prestigia o adimplemento, ao evitar que um dos contratantes pague seu débito e seja posteriormente surpreendido pela recusa do outro em cumprir a sua prestação, o que ofenderia a sua expectativa de confiança quanto ao desfecho fisiológico da relação obrigacional” (ob. cit., p. 487)

VI.III -Tudo isso aquilatado, proponho a fixação da seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem **3.3** da ementa do acórdão de Id 16342607: **TERCEIRA TESE JURÍDICA:É possível a aplicação ex officio do instituto da compensação, previsto no art. 368 do Código Civil, quando nos autos resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada em decorrência de empréstimo bancário por ela não efetivamente contratado, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade legal pertinente.**



VII - Quanto à terceira questão adjacente (subitem 3.4 da ementa do acórdão de Id 16342607)

VII.I - Há quase três décadas, Arruda Alvim pontuou que “*haverá modificação, causal (da ‘causa petendi’, ou do fundamento da pretensão), se for substituído o fato em que se baseava o pedido, e mercê do qual foi feito. Ou melhor, se forem substituídos os fatos que servem à própria identificação da ação, ou à identificação da relação jurídica material*”. Destarte, assim concluiu: “*Não é possível modificar o acontecer histórico que dá base à demanda*” (em “Manual de direito processual civil”, Vol. 2, Ed. Revista dos Tribunais, 4ª ed./1994, p. 206).

A questão ora perscrutada tem a ver, pois, com a inafastabilidade da observância, pelo juiz, do **princípio da congruência**, também conhecido como princípio da correlação ou da adstrição, de trata o art. 141 do CPC, vocacionado à vedação ao conhecimento “*de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte*”, e, em outras hipóteses ocorrentes ainda em tema de direito disponível, o art. 492 também do CPC.

Princípio esse acerca do qual, mais recentemente, depois de advertir ser a causa de pedir “*o liame jurídico entre os fatos e o pedido, ou seja, é a explicação à luz do ordenamento jurídico do porquê o autor merece o que está pedindo diante dos fatos que narrou*”, Daniel Amorim Assumpção Neves aprofundou sua reflexão nestes termos:

“Para significativa parcela doutrinária, o princípio da congruência é decorrência do princípio dispositivo. Sem afastar tal entendimento, em análise mais minuciosa nota-se que o princípio ora estudado é fundamentado em dois outros princípios: ‘inércia da jurisdição’ (princípio da jurisdição) e ‘contraditório’ (princípio do processo). A inércia da jurisdição determina que o juízo só se movimenta quando provocado pelo interessado, sendo que essa movimentação ocorre nos estritos limites do pedido e causa de pedir elaborados pelo autor, bem como se limita aos sujeitos processuais. Por outro lado, o réu limita sua defesa tomando por base a pretensão do autor, não havendo sentido defender-se de pedido não elaborado, causa de pedir não narrada na petição inicial, ou contra sujeito que não participa do processo. Uma decisão proferida fora desses limites surpreenderá o réu, o que não se pode admitir em respeito ao princípio do contraditório”.

Após tanto assentar, contudo, ele fez esta ressalva: “*Registre-se que uma ofensa ao princípio da congruência nem sempre representará ofensa ao princípio do contraditório, bastando que o pedido ou a causa de pedir levada em conta pelo juiz, sem que tenha sido provocado a tanto, tenha sido objeto de prévia discussão entre as partes. Ainda que seja improvável tal ocorrência, é possível imaginar um desvio das partes e do próprio juiz durante o processo no tocante aos limites impostos pelo autor, de forma que não haverá nesse caso uma surpresa ao réu*” (ob. cit., p. 763).

Ora, se, consoante advertimento de Rui Portanova (ob. cit., p. 236), o aferramento formalístico ao princípio da congruência fere de morte a tão decantada dialeticidade do processo, cuida que, mormente quando o juiz



tenha sido provocado, mas desde que tanto não implique “*uma surpresa ao réu*”, ou seja, desde que em ambiente de direito disponível a essa parte adversa tenha sido facultada oportuna manifestação a respeito, é insuperável concluir pela inexistência de fratura da estabilidade da lide quando na sentença for apreciada alteração da causa de pedir empreendida pelo demandante após a contestação.

VII.II -Por derradeiro no capítulo, admito não ser despidendo lembrar a seguinte orientação jurisprudencial: “*Em conformidade com o entendimento do STJ, a questão alegada apenas nas razões da apelação configura inovação recursal, não merecendo conhecimento*” (STJ-4ª T., AgInt no AREsp 1784902/DF, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 23.09.2021).

Compreensão essa cuja latitude também permite a inferência de ser juridicamente irrelevante, quando apenas verificado em sede de apelação,o debate meritório acerca de alteração da causa de pedir produzida na etapa de acerto do direito na lide. Isso, por evidente, em obséquio à garantia – de dignidade constitucional – ao contraditório e ampla defesa (CF, art. 5º, LV).

VII.III-Tudo isso perquirido, proponho a fixação da seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem **3.4** da ementa do acórdão de Id 16342607: **QUARTA TESE JURÍDICA:Em lide na qual o fundamento da pretensão resistida tenha sido a negativa de contratação de empréstimo bancário por pessoa analfabeta, afinal desconstituído quando da contestação, posterior suscitação de invalidade da então demonstrada contratação somente poderá ser apreciada pelo juiz se, antes da sentença, tiver sido facultado à instituição financeira ré manifestar-se sobre a produzida alteração da causa de pedir.**

VIII - Julgamento da primeira causa-piloto – Apelação nº 0000621-36.2017.8.17.3240

VIII.I - Segundo a petição inicial de Id 7110816, na lide são discutidos três contratos de empréstimos bancários, na modalidade de crédito consignado, ditos supostamente concedidos à apelante, pessoa analfabeta, a saber: contrato nº 210213835, do valor de R\$ 330,60, formado sob responsabilidade do apelado Banco BMG S/A e com início de vigência em 07.04.2011; contrato nº 236982825, do valor de R\$ 342,02, formado sob responsabilidade do apelado Banco Itaú Consignado S/A e com início de vigência em 07.12.2013; e, afinal, o contrato nº 554059020, do valor de R\$ 366,11, também formado sob responsabilidade do apelado Banco Itaú Consignado S/A e com início de vigência em 07.11.2015.

A sentença de Id 7110942, proferida em julgamento antecipado por anunciada desnecessidade de dilação probatória (CPC, 355, I), julgou improcedente o pedido formulado contra Banco Itaú Consignado S/A, isso por ter admitido validamente celebrados os dois últimos contratos acima elencados, e, desta feita por inexistência de comprovação da celebração do primeiro daqueles contratos, julgou procedente o pedido formulado contra Banco BMG S/A.

Basicamente, a petição do apelo está esquematizada em duas partes heterogêneas. Na primeira delas, consistente em (mal) adaptado arquivo informatizado de texto adrede elaborado para casos envolvendo, tão



somente, a celebração de apenas um não identificado negócio jurídico dessa natureza e que se estende até o meio da oitava página da peça, seu subscritor dispara platitudes a esmo numa espécie de guerrilha pautada por um discurso vazio de conteúdo jurídico.

De sorte que, desse bloco de pseudos argumentos impugnatórios, emerge para enfrentamento neste julgamento, apenas, o propósito recursal de decretação da nulidade do processo a partir da sentença a pretexto de cerceamento de defesa, vazado nos termos a seguir fielmente reproduzidos:

“DO CERCEAMENTO DE DEFESA

*Douto Desembargadores, o Código de Processo Civil preza pelo Princípio da **boa-fé processual** e da **cooperação** e entre outros no seu primeiro capítulo.*

Isto é, foi requerido pela apelante na réplica a designação de perícia grafotécnica para verificar a autenticidade da assinatura do suposto contrato tendo em vista que desconhece a realização do mesmo.

No caso dos autos mostra-se claro o cerceamento da defesa com o indeferimento do pedido de juntada de contrato original para posterior perícia papiloscópica em sede de sentença. Destarte que, mais uma vez, não foi comprovado pelo apelado que a apelante usufruiu do suposto empréstimo” (Id 7110953 – Págs. 6/7).

Na referida peça de réplica, todavia, a apelante também não identificou qual dos três contratos discutidos na lide necessitaria ser submetido, simultaneamente, a perícias grafotécnica e papiloscópica. Por inferência lógica, deve se presumir que estava a se reportar a um dos 2 contratos cujos instrumentos que os formalizaram foram trazidos aos autos, o de nº 554059020 (Id 7110849) e o de nº 236982825 (Id 7110851).

Em verdade, contudo, é sabido que perícia grafotécnica é uma coisa e, bem diversamente, perícia papiloscópica é outra. Com efeito, enquanto que, grosso modo, a perícia grafotécnica, ou perícia de assinatura, consiste em procedimento técnico realizado com base na ciência da grafoscopia capaz de identificar a autoria de uma firma, ou assinatura, aposta num documento, também grosso modo a perícia papiloscópica consiste em procedimento empreendido a partir do estudo das papilas dérmicas presentes, especialmente, nos dedos e nas palmas das mãos; em síntese, é o estudo das impressões digitais.

Ora, na medida em que os instrumentos particulares dos dois citados contratos se apresentam assinados a rogo e subscritos por duas testemunhas, circunstância suficiente, pela convicção do dirigente da causa, para a validade dos negócios jurídicos neles refletidos, inexistia mínima utilidade – necessidade, então, nem pensar – de submissão dos mesmos a procedimento de perícia papiloscópica.



Na outra mão, para submissão de qualquer dos dois instrumentos a procedimento de perícia grafotécnica indispensável se fazia que, para além de identificar qual deles, a apelante também identificasse qual das três assinaturas nele apostas seria de duvidosa autenticidade, pelo que a tanto eficazmente não se prestava esta genérica e deveras imprecisa justificativa: “*Outrossim, a Autora desconhece todas as assinaturas e digital impressa na suposta proposta de empréstimo*” (Id 7110937 – Pág. 4).

Por derradeiro no ponto, retenha-se a seguinte compreensão que viceja uniforme no Superior Tribunal de Justiça: “*Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide nas hipóteses em que o Tribunal de origem considera o feito devidamente instruído, reputando desnecessária a produção de provas adicionais para a decisão, por se tratar de matéria eminentemente de direito ou de fato já comprovado documentalmente, como é o caso dos autos*”(STJ-4ª T., AgInt no AREsp 1718417/PR, rel. Min. Raul Araújo, DJe 17.11.2021).

Rechaço, portanto, a cogitada tese de nulidade do processo por cerceamento de defesa.

VIII.II - Já no outro bloco da petição do apelo, integrado, inicialmente, por argumentos agrupados sob a rubrica “*DAS RAZÕES RECURSAIS DO JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. Contratos de nº 236982825 e 554059020 – Itaú Consignado*”, em essência o lastro da impugnação consiste na seguinte tese:

“DA INVALIDADE DO SUPOSTO CONTRATO – PESSOA ANALFABETA

*Excelência, a autora é **analfabeta**, e como é de conhecimento de todos, todos os negócios jurídicos que envolve pessoas analfabetas deve ser precedido de instrumento público.*

É entendimento pacífico do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco que em se tratando de contratação com pessoa analfabeta, é necessário que o negócio se efetive mediante escritura pública ou por meio de assinatura a rogo de procurador constituído mediante instrumento público” (Id 7110953 – Págs. 8/9).

Ocorre que nessa vertente a sentença se mostra subserviente ao enunciado da primeira das teses estabelecidas no julgamento do IRDR, com este enunciado: “**PRIMEIRA TESE JURÍDICA**: *Nos termos do art. 595 do Código Civil, é válida a contratação de empréstimo bancário consignado por pessoa analfabeta através de instrumento particular firmado a rogo, com subscrição por duas testemunhas, sendo prescindível a prévia constituição do rogado como procurador do tomador do serviço. A ‘contrario sensu’, será inválido o instrumento contratual no qual o analfabeto tenha se limitado a apor sua impressão digital, ainda que esteja subscrito por duas testemunhas”.*

Confirmo, pela transcrição literal do quanto ora interessa:



“No presente caso, o Demandado apresentou os contratos de empréstimos consignados de n.s 236982825 e 554059020, com assinatura a rogo por terceiros e duas testemunhas, já que a Autora é analfabeta (id’s 31889610, 31889589, respectivamente).

Ainda, restaram comprovadas as transferências dos valores contratados para a conta da autora, de n. 2547-4, agência 2548-8 (Caixa Econômica Federal situada no município de Sanharó/PE), banco 104, conforme TED’s de id’s 31959306, referente ao contrato de n. 236982825 (apresentado na contestação do Banco BMG Consignado S.A) e 31889626, referente ao contrato 554059020”.

Tudo, enfim, de modo a não se ter por infirmada a higidez do seguinte comando decisório: *“a) JULGO IMPROCEDENTES os pedidos quanto aos contratos de empréstimos consignados de n’s 236982825 e 554059020 - Banco Itaú Consignado S.A, condenando a Parte Demandante ao pagamento dos honorários advocatícios, estes que arbitro no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, conforme Art. 85, §2º, do CPC, ficando a exigibilidade do crédito suspensa diante da gratuidade deferida”* (Id 7110942 – Pág. 9)..

Também não faz jus a sufrágio a impugnação da seguinte procedente constatação da prática de litigância de má-fé pela apelante:

“Registro que, diante da situação ora apresentada, a parte Autora alterou a verdade dos fatos, já que pactuou e celebrou contratos de empréstimo pessoal com o Demandado, com os serviços atacados na inicial, o que faz incidir as penas do art. 80 do CPC, em razão de sua litigância de má-fé, o que faço de ofício.

Tal fato tem se mostrado rotineiro nesta Comarca, com o ajuizamento de inúmeras ações versando sobre supostos contratos fraudulentos, as quais, em grande escala, têm sido julgadas improcedentes pela apresentação do instrumento contratual que legitima as cobranças contestadas.

Em sendo assim, considerando que, nestes feitos, houve alteração da verdade dos fatos e, em consequência, violação do dever de boa-fé e probidade processual, CONDENO A AUTORA AO PAGAMENTO DE MULTA DE 01 (UM) SALÁRIO MÍNIMO EM FAVOR DO REQUERIDO, na forma do art. 80, II c/c art. 81, § 2º, ambos do CPC”.

Ante o exposto, ao tempo em que **nego provimento** à pretensão de reforma da sentença no capítulo acima detidamente analisado, em obséquio ao disposto no art. 85, § 11, do CPC **majoro** em 5% (cinco por cento) o percentual dos honorários devidos aos patronos do apelado Banco Itaú Consignado S/A, sem prejuízo, contudo, da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.



VIII.III -Sobre o pedido da inicial dirigido contra o apelado Banco BMG S/A, a sentença dispõe como segue fundamentalmente em decorrência da falta de apresentação do instrumento, qualquer que possivelmente tenha sido firmado, de celebração do contrato cuja formação é de responsabilidade dessa parte litigante:

“b) JULGO PROCEDENTE o pedido decorrente do contrato de empréstimo consignado de nº. 210213835 - Banco BMG Consignado S.A, bem como condenar o réu a restituir de forma simples os valores descontados do benefício previdenciário da autora, no valor de R\$ 325,50 (trezentos e vinte e cinco reais e cinquenta centavos), razão do empréstimo não contratado, acrescidos de juros de 1% ao mês e correção monetária pela tabela do ENCOGE, desde a data do efetivo desembolso;

c) Condenar a ré a pagar à autora, a título de danos morais, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescidos de correção monetária com base na tabela do ENCOGE e juros moratórios de 1% ao mês (art. 406 do CC c/c art. 161, §1º, do CTN), ambos contados a partir desta data, eis que apenas aqui fixado o ‘quantum’ devido (Súmula 362, STJ e REsp nº 888.751 – BA(20060207513-3) – DJe 27/10/2011);

d) CONDENAR, por fim, Banco BMG Consignado S.A, em razão de sua sucumbência, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º, do NCPC, considerando ainda o efetivo trabalho do advogado, com o necessário zelo no acompanhamento da demanda em todos os atos. Diante a litigância de má-fé, condeno a Autora ao pagamento de 01 (um) salário-mínimo em favor do Requerido, na forma do art. 80, inciso II c/c art. 81, §2º, ambos do CPC”.

No bloco da petição do apelo, integrado por argumentos agrupados sob a rubrica “DAS RAZÕES RECURSAIS DO JULGAMENTO DE PROCEDÊNCIA CONTRATO Nº 210213835 (BANCO BMG S.A)”, à partida é almejado o seguinte: “Desta forma, como o binômio razoabilidade/proporcionalidade não foram vislumbrados pela Juiz monocrático, **requer** a apelante que o **valor da indenização** que faz jus, a título de danos morais, sejam **majorados** ao patamar que estes Nobres Julgadores entenderem necessários” (Id 7110953 – Pág. 13, transcrição fiel).

É bem de ver que nesse aspecto a sentença se mostra desgarrada da segunda das teses jurídicas fixadas no julgamento do IRDR. No entanto, como se trata de matéria de direito disponível, a imposição do dever de indenizar a apelante por dano moral presumido (*an debeat*) deve subsistir incólume porque a desconstituição de sua eficácia dependia, necessariamente, do manejo de apelação pelo apelado Banco BMG S/A.

No atinente ao *quantum debeat* da indenização por dano extrapatrimonial, em geral, de logo vale o registro de que se amolda ao controle pelo 2º grau de jurisdição a orientação do Superior Tribunal de Justiça de que o preço arbitrado em sentença apenas deve ser revisto quando, por divorciado dos parâmetros jurisprudenciais usualmente observados, se revele irrisório ou exorbitante por afastado, num ou noutro caso, dos padrões de razoabilidade e proporcionalidade (v.g.: STJ-4ª T., AgRg no AREsp 841985/SP, rel. Min.



Nesse ser assim, em decorrência da ponderação das peculiaridades do caso concreto, que o faz se situar dentro dos parâmetros admitidos razoáveis e proporcionais em casos parelhos pela jurisprudência (v.g.: STJ-4ª T., AgInt no AREsp 1623846/PB, rel. Min. Raul Araújo, DJe 05.08.2020, e STJ-4ª T., AgInt no REsp 1847551/RO, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe 21.05.2020), não se deve cogitar de majoração do montante a esse título arbitrado na sentença em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

O pleito da apelante para que o efeito pecuniário dessa condenação “*retroaja ao evento danoso*” merece parcial acolhimento. Realmente, conquanto nada haja a se reparar na sentença no que tange à incidência da correção monetária, posto que fixada na conformidade da Súmula nº 362/STJ (“*A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento*”), na espécie os juros fluem a partir da data do evento primário danoso, como preconizam o art. 398 do CC e o enunciado da Súmula nº 54/STJ (“*Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual*”).

Quanto à pretensão de aplicação na espécie da regra escrita no parágrafo único do art. 42 do CDC, respeitante à repetição em dobro dos valores descontados do benefício previdenciário da apelante independentemente de demonstração de má-fé do apelado Banco BMG S/A, de logo clama por atenção o fato de que a questão está afetada ao acervo da Corte Especial do STJ para consolidação de tese jurídica pela sistemática dos repetitivos (Tema 929), segundo acórdão derivado do julgamento da ProAfR no REsp 1823218/AC assim ementado:

“PROPOSTA DE AFETAÇÃO À CORTE ESPECIAL. TEMA 929/STJ. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO EM DOBRO. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – CDC. CONTROVÉRSIA ACERCA DA EXIGÊNCIA DE PROVA DA MÁ-FÉ DO FORNECEDOR. CASO CONCRETO. CONTRATO DE CRÉDITO CONSIGNADO COM PESSOA ANALFABETA. CONSIGNAÇÃO DE DÉBITOS SEM BASE CONTRATUAL. PLEITO DE REPETIÇÃO EM DOBRO.”

1. Controvérsia acerca do pleito de repetição em dobro de débitos consignados, sem base contratual, nos proventos de aposentadoria da demandante.

2. Desafetação do recurso especial vinculado ao Tema 929/STJ pelo colegiado da Corte Especial em face do julgamento em curso de embargos de divergência acerca da mesma questão.

3. Necessidade de nova afetação do presente recurso especial vinculado ao Tema 929/STJ (‘discussão quanto às hipóteses de aplicação da repetição em dobro prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC’), em face da existência de milhares de recursos sobrestados nos



tribunais de origem e da ausência de eficácia vinculativa da decisão dos embargos de divergência semelhante à atribuída pela legislação processual aos recursos repetitivos.

4. *Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 do CPC/2015” (julgamento em 22.04.2021 sob a relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 14.05.2021).*

A certa altura do voto condutor desse julgamento unânime, Sua Excelência destacou:

*“Essa questão da repetição em dobro consumerista foi debatida exaustivamente por esta CORTE ESPECIAL, no julgamento conjunto dos EAREsps 676.608/RS, 664.888/RS, 600.663/RS, 622.897/RS e do EREsp 1.413.542/RS, relator para o acórdão Min. HERMAN BENJAMIM, ‘litteris’: **‘TESE FINAL. 28. Com essas considerações, conhece-se dos Embargos de Divergência para, no mérito, fixar-se a seguinte tese: A REPETIÇÃO EM DOBRO, PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC, É CABÍVEL QUANDO A COBRANÇA INDEVIDA CONSUBSTANCIAR CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA, OU SEJA, DEVE OCORRER INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DO ELEMENTO VOLITIVO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. 29. Impõe-se MODULAR OS EFEITOS da presente decisão para que o entendimento aqui fixado – quanto a indébitos não decorrentes de prestação de serviço público – se aplique somente a cobranças realizadas após a data da publicação do presente acórdão’.***

Ante essa recente uniformização do entendimento desta Corte Superior, torna-se necessário consolidar uma tese pelo rito dos recursos especiais repetitivos, a partir desta proposta de afetação, a fim de vincular os Tribunais ao entendimento desta Corte Superior, evitando assim a subida dos inúmeros recursos sobrestados na origem, conforme apontado no relatório deste voto”.

Destarte, circunstância deveras significativa a ser considerada diz respeito aos efeitos modulados para a aplicação do assim decidido em embargos de divergência. É que, embora haja a recomendação para que a tese então fixada seja aplicada de imediato em hipótese de indébito decorrente de contrato de prestação de serviço público, eis ser uniforme o entendimento que a subsidia entre as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, no que tange a contrato cuja natureza seja de direito privado tal diretriz persuasiva, dada a divergência que a respeito grassa entre as Turmas da Segunda Seção, deverá ser observada em processo ajuizado a partir da data da publicação daquele acórdão, ou seja, a partir de 14.05.2021.

Nada obstante aludida modulação de efeitos do decidido alhures e a inexistência, ainda, de precedente vinculativo no tema, pesquisa realizada por minha Assessoria no manancial da jurisprudência recente dos órgãos fracionários de direito privado deste TJPE evidencia ligeira predominância de julgados que, ante a maioria verificada entre os integrantes da Corte Especial do STJ que a esposam, em rendição à previsibilidade têm aplicado referida diretriz da repetição em dobro do indébito (v.g.: 5ª Câmara Cível, Ap. nº 563753-6, rel. Des. Jovaldo Nunes Gomes, DJe 20.01.2022; 4ª Câmara Cível, Ap. nº 504315-2, rel. Des. Francisco Manoel Tenório dos Santos, DJe 03.01.2022; 3ª Câmara Cível, Ap. nº 546882-8, rel. Des. Francisco Eduardo Gonçalves Sertório Canto, DJe 26.08.2021, e 1ª Câmara Cível, Ap. nº 0022023-



44.2016.8.17.2001, rel. Des. Frederico Ricardo de Almeida Neves, julgada em 22.11.2021).

Ainda sobre aquela recente afetação, guarde-se que a determinação de sobrestamento de processos envolvendo a questão afetada não impede o julgamento desta apelação, pois está restrita a recursos especiais e agravos em recursos especiais.

Noutro ângulo de visada, procede a insurgência da apelante contra sua condenação ao pagamento de multa ao apelado Banco BMG S/A por litigância de má-fé. Isso porque a motivação para essa imposição foi desconstituída pelo julgamento de procedência do pedido autoral contra essa parte litisconsorte passiva. Aliás, a mim me parece que sua inclusão na correspondente parte dispositiva da sentença foi fruto de mero equívoco de redação do magistrado sentenciante.

Não mão inversa, porém, cabe, sim, a imposição de ofício dessa multa processual em desfavor do apelado Banco BMG S/A, por sua incursão na conduta vedada no art. 80, n° V, do CPC (“*proceder de modo temerário em qualquer incidente do processo*”) em, pelo menos, duas oportunidades.

A primeira delas, ao ter atuado sem a observância dos preceitos fundamentais da boa-fé e da cooperação, respectivamente consagrados nos arts. 5° e 6° do CPC, na medida em que jamais, em tempo algum, transmitiu para os autos o instrumento via do qual garantiu ter celebrado com a apelante o contrato de sua responsabilidade neles discutido, cuja juntada em momento posterior requereu na contestação nestes enfáticos termos:

“VI.VI. DA NECESSIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA APRESENTAR O CONTRATO ASSINADO PELA AUTORA

Em que pese o Réu ter determinado a busca dos documentos em seus arquivos, não foi possível apresentá-lo nesta oportunidade, pelos motivos a seguir explicados.

É cediço que uma instituição bancária do porte do acionado celebra milhares de contratos diariamente, através de suas filiais e agentes autorizados e em todo o Brasil, os quais geram os respectivos documentos assinados pelos contratantes e que serão encaminhados para um único arquivo.

Perceba, Excelência, que esta formalidade foi adotada pelo Réu com o único escopo de garantir aos seus clientes a segurança de que os dados e cópias de documentos por eles fornecidos estão guardados com fiel confidencialidade.

Nesse diapasão, requer desde já seja concedido prazo para que o Réu proceda a juntada do



contrato assinado pela Autora, sob pena de se estar cerceando a defesa do acionado e, conseqüentemente, agredindo os mais caros preceitos da nossa carta magna” (Id 7110919 – Págs. 14/15).

A outra das anunciadas oportunidades quando, com o fito de responder ao apelo, com absurdo descaso patrono do recorrido Banco BMG S/A protocolou petição de contrarrazões sem mínima correlação com o caso concreto porque atinentes a outro processo, nela identificado como “*Processo N°: 0000628-28.2017.8.17.3240*”, em cujos autos seu cliente está sendo demandado por descontos “*provenientes do contrato N° 210412964*” (Id 7110956).

Por derradeiro neste capítulo, cuido que não deve ser prestigiada a pretensão de majoração dos advocatícios fixados na origem em 10% sobre o valor da condenação. Admito que esse percentual acode aos aqui materializados parâmetros de avaliação elencados nos incisos de II a IV do art. 85, § 2º, do CPC e, ao mesmo tempo, à já demonstrada ausência de concretude do parâmetro do “*grau de zelo do advogado*” (inciso I).

Forte nessas alongadas considerações, com vista à reforma parcial da sentença **dou provimento**

às pretensões recursais, tão somente a estas, (i) de fixação da data do evento primário danoso

como termo inicial da contagem dos juros de mora, (ii) de condenação de Banco BMG S/A a restituir

em dobro o valor indevidamente cobrado da apelante e (iii) de afastamento da condenação da apelante

ao pagamento de multa por litigância de má-fé ao mencionado apelado, bem como, desta feita de ofício,

sou pela condenação do mesmo apelado Banco BMG S/A ao pagamento à apelante da multa prevista na

primeira parte do art. 81 do CPC, que proponho seja fixada no equivalente a 9% (nove por cento) do valor

corrigido da causa.

IX - Julgamento da segunda causa-piloto – Apelação nº 0000516-31.2017.8.17.2150

Foi esta a única causa de pedir exposta pela apelada na petição inicial desta ação de rito comum: “*É um empréstimo de total desconhecimento da autora, uma vez que afirma nunca ter assinado nenhum documento desta natureza, nem fornecido documento para nenhum dos demandados supramencionados*” (Id 8227607 dos autos respectivos).

Entretanto, em réplica à peça de bloqueio a apelada passou a sustentar o seguinte:



“[...] O ora requerido juntou à peça contestatória um contrato com uma suposta assinatura da autora, mas é de se notar que o contrato elaborado não atende as normas consubstancias pelo TJ-PE, logo não merece guarida por este MM.JUIZ.

Trata-se de tentativa inútil de obscurecer a verdade real dos fatos, com o condão de se eximir da responsabilidade frente à autora, portanto, não merecer prosperar os fatos aduzidos na peça contestatória.

Entrementes, da sabença de todos, e já está consolidado pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, que os contratos onde a parte seja analfabeto, é obrigatório que seja realizado mediante instrumento público. Todavia, o requerido desobedeceu aos requisitos necessários do contrato, determinado pelo TJ-PE” (Id 8227684 dos autos da causa).

Essa radical tardia modificação do alegado “acontecer histórico que dá base à demanda”, no dizer de Arruda Alvim (subitem VII.I supra), foi bem flagrada no capítulo da motivação da sentença de Id 8227690, proferida em sítio de julgamento antecipado por proclamada desnecessidade de dilação probatória (CPC, 355, I): *“Importante observar que a autora propôs a presente ação aduzindo nunca ter contratado com o demandado e, em sede de réplica, muda o fundamento da causa de pedir para ausência de formalidade na contratação com analfabeto”.*

Nada obstante tenha assim flagrado essa realidade circunstante, o magistrado sentenciante não oportunizou à instituição financeira apelante manifestação a propósito dela e, para dispor pela parcial procedência do pedido, expressou a seguinte convicção:

“A contratação da dívida, entendo comprovada, ante a apresentação dos documentos comprobatórios colacionados aos autos. Resta aferir a fundamentação acerca da nulidade do contrato em razão da situação de analfabeto do contratante.

Inicialmente, entendo que a pessoa analfabeta ou idosa não é, por esses motivos, incapaz para a prática de atos de contratação. Porém, em razão deste estado peculiar, o contratante deve atender às exigências legais, particularmente a previsão do art. 595 do C.C. através de instrumento público.

Neste sentido, observo que, sendo o autor pessoa analfabeta, há a limitação ao demandado de apenas contratar com a existência de instrumento público, assinado à rogo, além da assinatura de duas testemunhas.

Portanto, nulo é contrato particular firmado por pessoa analfabeta, sem instrumento público, pois, ainda que um analfabeto seja plenamente capaz de exercer os atos da vida



civil, o certo é que a prática de determinados atos negociais devem ocorrer somente por meio de escritura pública ou por procurador constituído mediante instrumento público, formalidade que não foi observada pelas partes (art. 104 do C.C.)”.

Isso estabelecido, cuidado aplicável ao caso concreto a última das teses firmadas no julgamento do IRDR também dele originado, com este enunciado: “**QUARTA TESE JURÍDICA:** *Em lide na qual o fundamento da pretensão resistida tenha sido a negativa de contratação de empréstimo bancário por pessoa analfabeta, afinal desconstituído quando da contestação, posterior suscitação de invalidade da então demonstrada contratação somente poderá ser apreciada pelo juiz se, antes da sentença, tiver sido facultado à instituição financeira ré manifestar-se sobre a produzida alteração da causa de pedir”.*

Bem por isso, **dou provimento** ao apelo para, pela reforma da sentença, julgar **improcedente** o pedido autoral, com decorrente inversão dos encargos da sucumbência, mantendo a condenação em honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) incidente, contudo, sobre o valor atualizado da causa, sem prejuízo da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do CPC.

Des. **Fernando Eduardo Ferreira**

Relator

Ementa:

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça de Pernambuco

Gabinete do Des. Fernando Ferreira

SEÇÃO CÍVEL



Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0016553-79.2019.8.17.9000 (PJe)

Suscitante: Des. Sílvio Neves Baptista Filho, da 1ª Turma da Câmara Regional

Suscitados: Inácia Maria da Paz, Banco Itaú Consignado S/A, Banco BMG S/A e Iolanda Rodrigues Silva

Interveniente: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Interveniente / Amicus Curiae: Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN

Relator: Des. Fernando Ferreira

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (IRDR). CONCESSÃO DE CRÉDITO NA MODALIDADE CONSIGNADO POR INSTITUIÇÃO FINANCEIRA A PESSOA ANALFABETA. QUESTÃO RELEVANTE ENFRENTADA PRELIMINARMENTE: ALEGAÇÕES DE INADMISSIBILIDADE SUPERVENIENTE DO JULGAMENTO DE MÉRITO DO INCIDENTE. REJEIÇÃO DAS ARGUIÇÕES. PERSISTÊNCIA DO SOBRESTAMENTO DE PROCESSOS EM TRAMITAÇÃO NO JUDICIÁRIO PERNAMBUCANO. FIXAÇÃO DE TESES JURÍDICAS EM ABSTRATO PARA AS QUESTÕES NUCLEAR E ADJACENTES DESCRITAS NO ACÓRDÃO ACLARADO RESULTANTE DO EXERCÍCIO POSITIVO DO JUÍZO DE PRELIBAÇÃO DO INCIDENTE. JULGAMENTO DAS CAUSAS-PILOTO.

1. Em questão relevante enfrentada preliminarmente, por unanimidade foi decidido que a afetação de recursos especiais selecionados paradigmas do Tema nº 1.116 dos Repetitivos, para julgamento pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, não implica a inadmissibilidade superveniente do julgamento do mérito deste IRDR com vista à fixação de tese jurídica concernente, também, à questão de direito material descrita no subitem 3.1 da ementa do acórdão de Id 16342607, com decorrente deliberação de persistência do sobrestamento dos processos pendentes no Estado de Pernambuco, em ambos os graus de jurisdição e no âmbito dos juizados especiais, em cujos autos referida questão nuclear esteja sendo discutida.

2. No julgamento do mérito do IRDR, foram definidas as teses jurídicas a seguir elencadas.

2.1. Para a questão de direito material descrita no subitem 3.1 da ementa do acórdão de Id 16342607, por unanimidade foi acolhida esta proposição: “PRIMEIRA TESE JURÍDICA: Nos termos do art. 595 do Código Civil, é válida a contratação de empréstimo bancário consignado por pessoa analfabeta através de instrumento particular firmado a rogo, com subscrição por duas testemunhas, sendo desnecessária a prévia constituição do rogado como procurador do tomador do serviço. A



contrario sensu, será inválido o instrumento contratual no qual o analfabeto tenha se limitado a apor sua impressão digital, ainda que esteja subscrito por duas testemunhas”.

2.2. Para a questão de direito processual descrita no subitem 3.2 da ementa do acórdão de Id 16342607, por unanimidade foi acolhida esta proposição:“SEGUNDA TESE JURÍDICA: A inobservância de formalidade prevista em lei para a contratação válida de empréstimo consignado por pessoa analfabeta não implica, por si só, a configuração da responsabilidade da instituição financeira concedente pelo dever de indenizar por dano moral presumido, ou *in re ipsa*”.

2.3. Para a questão de direito processual descrita no subitem 3.3 da ementa do acórdão de Id 16342607, por unanimidade foi acolhida esta proposição:“TERCEIRA TESE JURÍDICA: É possível a aplicação *ex officio* do instituto da compensação, previsto no art. 368 do Código Civil, quando nos autos resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada em decorrência de empréstimo bancário por ela não efetivamente contratado, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade legal pertinente”.

2.4. Para a questão de direito processual descrita no subitem 3.4 da ementa do acórdão de Id 16342607, por maioria de votos foi acolhida esta proposição:“QUARTA TESE JURÍDICA: Em lide na qual o fundamento da pretensão resistida tenha sido a negativa de contratação de empréstimo bancário por pessoa analfabeta, afinal desconstituído quando da contestação, posterior suscitação de invalidade da então demonstrada contratação somente poderá ser considerada pelo juiz se, antes da sentença, tiver sido facultado à instituição financeira ré manifestar-se sobre a alteração da causa de pedir, empreendida de ofício ou por iniciativa da parte autora”. O voto vencido preconizava a prévia anuência da instituição financeira ré como condição para a admissibilidade da alteração da causa de pedir.

3. Julgamento da causa-piloto Ap. nº 0000621-36.2017.8.17.3240: por maioria de votos, foi rejeitada a suscitação de nulidade do processo a partir da sentença, por cerceamento de defesa, nos termos do voto do relator; por unanimidade, negou-se provimento à pretensão de reforma do capítulo da sentença respeitante à improcedência do pedido deduzido contra o apelado Banco Itaú Consignado S/A, e, ante o disposto no art. 85, § 11, do CPC, foi majorado em 5% (cinco por cento) o percentual dos honorários devidos aos patronos de Banco Itaú Consignado S/A, sem prejuízo da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do CPC; ainda por unanimidade, com vista à reforma parcial do capítulo da sentença atinente à procedência do pedido deduzido contra o apelado Banco BMG S/A deu-se provimento às pretensões recursais (i) de fixação da data do evento primário danoso como termo inicial da contagem dos juros de mora, (ii) de condenação dessa parte apelada a restituir em dobro o valor indevidamente cobrado da apelante e (iii) de afastamento da condenação da apelante ao pagamento de multa por litigância de má-fé ao apelado Banco BMG S/A, bem como, desta feita de ofício, condenou-se Banco BMG S/A ao pagamento à apelante da multa prevista na primeira parte do art. 81 do CPC, em montante equivalente a 9% (nove por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do voto do relator.



4. Julgamento da causa-piloto Ap. nº 0000516-31.2017.8.17.2150: por unanimidade, deu-se provimento ao recurso para, pela reforma da sentença, julgar-se improcedente o pedido autoral, com decorrente inversão dos encargos da sucumbência, mantida a condenação em honorários advocatícios no percentual de 20% (cinte por cento) incidente, contudo, sobre o valor atualizado da causa, sem prejuízo da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos eletrônicos do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 0016553-79.2019.8.17.9000, bem como das causas-pilotos consistentes na Apelação nº 0000621-36.2017.8.17.3240 e na Apelação nº 0000516-31.2017.8.17.2150, **ACORDAM** os Desembargadores da Seção Cível do Tribunal de Justiça de Pernambuco em julgá-los na conformidade do relatório, dos votos e da ementa que integram este acórdão para todos os fins e efeitos de direito.

Recife, 08 de março de 2022

Des. **Fernando Eduardo Ferreira**

Relator

Proclamação da decisão:

IRDR Nº 16553-79.2019.8.17.9000 (SESSÃO DE 08.02.2022) DECISÃO: Em matéria relevante enfrentada preliminarmente, por unanimidade deliberou-se pelo julgamento de mérito do IRDR com vista, também, à fixação de tese jurídica concernente à questão de direito material descrita no subitem 3.1 da ementa do acórdão de Id 16342607, bem como pela persistência da suspensão de todos os processos pendentes no Estado de Pernambuco, em ambos os graus de jurisdição e no âmbito dos juizados especiais, em cujos autos a questão de direito material esteja sendo discutida, tudo nos termos do voto do relator, o Exmo. Des. Fernando Eduardo Ferreira. Na sequência do julgamento, por unanimidade, foi fixada a seguinte tese para a questão de direito material descrita no subitem 3.1 da ementa do acórdão de Id 16342607: **PRIMEIRA TESE JURÍDICA**: Nos termos do art. 595 do Código Civil, é válida a contratação de empréstimo bancário consignado por pessoa analfabeta através de instrumento particular firmado a rogo, com subscrição por duas



testemunhas, sendo desnecessária a prévia constituição do rogado como procurador do tomador do serviço. A contrario sensu, será inválido o instrumento contratual no qual o analfabeto tenha se limitado a apor sua impressão digital, ainda que esteja subscrito por duas testemunhas. Por unanimidade, foi fixada a seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem 3.2 da ementa do acórdão de Id 16342607: SEGUNDA TESE JURÍDICA: A inobservância de formalidade prevista em lei para a contratação válida de empréstimo consignado por pessoa analfabeta não implica, por si só, a configuração da responsabilidade da instituição financeira concedente pelo dever de indenizar por dano moral presumido, ou in re ipsa. Por unanimidade, foi fixada a seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem 3.3 da ementa do acórdão de Id 16342607: TERCEIRA TESE JURÍDICA: É possível a aplicação ex officio do instituto da compensação, previsto no art. 368 do Código Civil, quando nos autos resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada em decorrência de empréstimo bancário por ela não efetivamente contratado, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade legal pertinente. Por maioria de votos, vencido o Exmo. Des. Fábio Eugênio Dantas de Oliveira Lima, foi fixada a seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem 3.4 da ementa do acórdão de Id 16342607: QUARTA TESE JURÍDICA: Em lide na qual o fundamento da pretensão resistida tenha sido a negativa de contratação de empréstimo bancário por pessoa analfabeta, afinal desconstituído quando da contestação, posterior suscitação de invalidade da então demonstrada contratação somente poderá ser considerada pelo juiz se, antes da sentença, tiver sido facultado à instituição financeira ré manifestar-se sobre a alteração da causa de pedir, empreendida de ofício ou por iniciativa da parte autora. Julgamento da primeira causa-piloto (Apelação nº 0000621-36.2017.8.17.3240): por maioria de votos, vencidos o Exmo. Des. Agenor Ferreira de Lima Filho e o Exmo. Des. Eurico de Barros Correia Filho, que a acatavam, foi rejeitada a suscitação de nulidade do processo a partir da sentença, por cerceamento de defesa, nos termos do voto do relator; por unanimidade, negou-se provimento à pretensão de reforma do capítulo da sentença de improcedência do pedido deduzido contra o Banco Itaú Consignado S/A e, ante o disposto no art. 85, parágrafo 11, do CPC, foi majorado em 5 (cinco) por cento o percentual dos honorários devidos aos patronos dessa parte apelada, sem prejuízo da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, parágrafo 3º, do CPC; ainda por unanimidade, com vista à reforma parcial do capítulo da sentença de procedência do pedido deduzido contra o Banco BMG S/A deu-se provimento às pretensões recursais (i) de fixação da data do evento primário danoso como termo inicial da contagem dos juros de mora, (ii) de condenação dessa parte apelada a restituir em dobro o valor indevidamente cobrado da apelante e (iii) de afastamento da condenação da apelante ao pagamento de multa por litigância de má-fé ao Banco BMG S/A, bem como, desta feita de ofício, condenou-se esse apelado ao pagamento à apelante da multa prevista na primeira parte do art. 81 do CPC, em montante equivalente a 9 (nove) por cento do valor corrigido da causa, tudo nos termos do voto do relator. Julgamento da segunda causa-piloto (Apelação nº 0000516-31.2017.8.17.2150): por unanimidade, deu-se provimento ao recurso para, pela reforma da sentença, julgar-se improcedente o pedido autoral, com decorrente inversão dos encargos da sucumbência, mantida a condenação em honorários advocatícios no percentual de 20 (vinte) por cento incidente, todavia, sobre o valor atualizado da causa, sem prejuízo da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, parágrafo 3 (terceiro), do CPC. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Bartolomeu Bueno de Freitas Moraes (Presidente), Fernando Eduardo de Miranda Ferreira (relator), Jovaldo Nunes Gomes, Adalberto de Oliveira Melo, Antônio Fernando Araújo Martins, José Carlos Patriota Malta, Francisco Manoel Tenório dos Santos, Francisco Eduardo Gonçalves Sertório Canto, Agenor Ferreira de Lima Filho, Itabira de Brito Filho, Fábio Eugênio Dantas de Oliveira Lima, Márcio Fernando de Aguiar Silva e o Exmo. Juiz de Direito Silvio Romero Beltrão (em substituição ao Exmo. Des. Stênio José de Sousa Neiva Coêlho). Averbou-se impedido o Exmo. Des. Frederico Ricardo de Almeida Neves. Ausentes, justificadamente, o Exmo. Des. Jones Figueirêdo Alves e o Exmo. Des. Alberto Nogueira Virgínio. Pelo MPPE, presente o Exmo. Procurador de Justiça Ricardo Guerra Gabínio. Presente ainda o Secretário da Seção Cível, Bel. Otaviano Wanderley Simões Filho. Sustentaram oralmente suas razões: o Bel. Djalma Silva Júnior (OAB/PE 368437), pela ABBC; o Bel. Fredie Souza Didier Júnior (OAB/BA 15484), pelo Banco BMG, o Bel. Luiz Paulo da Silva Santos (OAB/DF 41952), pela FEBRABAN; e a Bela. Lorena Pitanga, OAB/PE 40.95-A, pelo Banco Itaú Consignado S/A.

Magistrados: [FERNANDO EDUARDO DE MIRANDA FERREIRA, FREDERICO RICARDO DE



ALMEIDA NEVES, CANDIDO JOSE DA FONTE SARAIVA DE MORAES, BARTOLOMEU BUENO DE FREITAS MORAIS, FRANCISCO EDUARDO GONCALVES SERTORIO CANTO, ITABIRA DE BRITO FILHO, EURICO DE BARROS CORREIA FILHO, JOVALDO NUNES GOMES, AGENOR FERREIRA DE LIMA FILHO, JOSE CARLOS PATRIOTA MALTA, ADALBERTO DE OLIVEIRA MELO, ANTONIO FERNANDO ARAUJO MARTINS, MARCIO FERNANDO DE AGUIAR SILVA, FABIO EUGENIO DANTAS DE OLIVEIRA LIMA, FRANCISCO MANOEL TENORIO DOS SANTOS, SILVIO ROMERO BELTRAO]

RECIFE, 8 de março de 2022

Magistrado



SEÇÃO CÍVEL

Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0016553-79.2019.8.17.9000 (PJe)

Suscitante: Des. Sílvio Neves Baptista Filho, da 1ª Turma da Câmara Regional

Suscitados: Inácia Maria da Paz, Banco Itaú Consignado S/A, Banco BMG S/A e Iolanda Rodrigues Silva

Interveniente: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Interveniente / Amicus Curiae: Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN

Relator: Des. Fernando Ferreira

RELATÓRIO

Na forma prevista no art. 978, cabeça e parágrafo único, do CPC, trata-se do julgamento deste Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), com decorrente fixação de teses jurídicas para as questões – nuclear e adjacentes – nele controvertidas, e dos dois recursos de apelação de onde o incidente se originou, ambos regularmente afetados ao acervo desta Seção Cível.

Sobre o IRDR

A instauração do incidente foi admitida por unanimidade na assentada de 12.02.2021 (Id 14734469), sendo igualmente certo que, em sessão realizada no dia 10.06.2021 (Id 16342607), também por decisão unânime foram parcialmente acolhidos, com efeito modificativo do julgado, os declaratórios ratificados pela manifestação de Id 15479703, bem como foi acolhida questão de ordem suscitada de ofício por esta relatoria, pelo que, afinal, o acórdão resultante do julgamento pela admissibilidade do IRDR restou assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS SUSCITADO POR DESEMBARGADOR RELATOR DE RECURSOS DE APELAÇÃO PENDENTES DE JULGAMENTO (CPC, 976 E 977, I, SEGUNDA FIGURA). CONCESSÃO DE CRÉDITO NA MODALIDADE CONSIGNADO POR INSTITUIÇÃO FINANCEIRA A PESSOA ANALFABETA. JUÍZO POSITIVO DE ADMISSIBILIDADE DO INCIDENTE (CPC, 981). DEFINIÇÃO DAS QUESTÕES – NUCLEAR E ADJACENTES – PARA FIXAÇÃO DE TESES JURÍDICAS (CPC, 978,



CAPUT). SELEÇÃO DOS RECURSOS PARADIGMAS E DECORRENTE AFETAÇÃO PARA JULGAMENTO PELO ACERVO DA SEÇÃO CÍVEL (CPC, 978, PAR. ÚNICO). DELIBERAÇÃO COLEGIADA PELA SUSPENSÃO DE PROCESSOS ENVOLVENDO IDÊNTICA CONTROVÉRSIA (CPC, 982, I, E RITJPE, 150, IX). DECISÃO POR UNANIMIDADE.

1. Independentemente de variação da causa de pedir em ou outro de inúmeros processos, em essência a questão de direito material controvertida diz respeito a impugnação da validade – e consequente exigibilidade – do negócio jurídico de mútuo feneratício entre instituições financeiras concedentes e pessoas analfabetas, para amortização através de descontos em contracheques de benefícios previdenciários dos tomadores, via de regra lastreada, a impugnação, na tese de inobservância de formalidade essencial à regular celebração do contrato.

2. Existência de precedentes persuasivos do Tribunal retratando tríplice divergência de entendimento em torno da centralidade da questão controvertida, flagrada em sentenças impugnadas por recursos de apelação, a saber:

2.1. invalidade do negócio jurídico por não ter sido contratado mediante escritura pública ou, quando menos, através da assinatura a rogo do tomador analfabeto por rogado para tanto habilitado por escritura pública (v.g.: TJPE-3ª Câmara Cível, Ap. 485813-9, rel. Des. Bartolomeu Bueno, DJe 18.07.2019);

2.2. validade do negócio jurídico por contratado na forma prevista no art. 595 do CCB, isto é, mediante instrumento particular assinado a rogo do tomador analfabeto por rogado atuando sem ter sido para tanto habilitado por escritura pública, juntamente com duas testemunhas (v.g: TJPE-6ª Câmara Cível, Ap. 517735-9, rel. Des. Eduardo Augusto Paurá Peres, DJe 17.10.2019);

2.3. validade do negócio jurídico, independentemente da juntada aos autos do instrumento de sua contratação, quando provada a disponibilização da quantia mutuada e sua utilização total ou parcial pelo tomador analfabeto (TJPE-5ª Câmara Cível, Ap. 0000712-95.2019.8.17.2290, rel. para o acórdão Des. José Fernandes, j. em 04.11.2020).

3. Admitida, por unanimidade, a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) com vista à fixação de teses jurídicas concernentes às questões de direito material e de direito processual assim identificadas:

3.1. questão nuclear: condicionamento da validade do negócio jurídico de empréstimo bancário a pessoa analfabeta à observância de formalidade essencial para sua contratação;

3.2. questão adjacente: configuração da responsabilidade objetiva de instituição financeira pelo dever de indenizar pessoa analfabeta por dano moral *in re ipsa*, na hipótese de concessão de crédito sem a observância de formalidade essencial para a contratação;



3.3. questão adjacente: possibilidade de aplicação *ex officio* do instituto da compensação, previsto no art. 368 do CCB, quando resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada por instituição financeira em decorrência de mútuo efetivamente não contratado pelo tomador, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade essencial;

3.4. questão adjacente: quando a causa de pedir da pretensão de declaração de inexistência de débito, reputado decorrente de empréstimo bancário a pessoa analfabeta, está limitada à negativa de contratação do negócio jurídico é possível o reconhecimento da nulidade por vício formal do contrato refletido em documentos juntados aos autos?

4. Também por unanimidade, foram selecionados como representativos da controvérsia o recurso de apelação interposto no Proc. nº 0000621-36.2017.8.17.3240, envolvendo Inácia Maria da Paz como apelante e, como apelados, Banco Itaú Consignado S/A e Banco BMG S/A, e o recurso de apelação interposto no Proc. nº 0000516-31.2017.8.17.2150, envolvendo Banco Itaú Consignado S/A como apelante e, como apelada, Iolanda Rodrigues Silva, com conseqüente afetação dos mesmos para julgamento pelo acervo da Seção Cível na forma prevista no art. 978, parágrafo único, do CPC.

5. Ainda por unanimidade, deliberou-se a suspensão de todos os processos pendentes no Estado de Pernambuco, em ambos os graus de jurisdição e no âmbito dos juizados especiais, nos quais se discuta a questão nuclear controvertida” (Id 16342607 – Págs. 5/6).

Na manifestação de Id 15386705, **Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN**, cuja intervenção foi admitida como *amicus curiae*, discorre sobre a questão nuclear para, com lastro em recentes precedentes persuasivos do STJ, proclamar “*que a melhor solução jurídica para o tema deve necessariamente reconhecer a falta de exigência de forma específica para contratação por pessoa analfabeta, obedecido o disposto no art. 595 do Código Civil, devendo a nulidade ou a anulabilidade dos contratos serem analisadas a partir dos vícios previstos na legislação vigente, tais como os arts. 166 e 171 do Código Civil, e o art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, considerando sempre a particularidade de cada caso concreto. 33. Nessa medida, sugere-se que a única formalidade a ser exigida para pessoa analfabeta firmar contrato de empréstimo bancário seja a assinatura a rogo, nos termos do art. 595 do Código Civil*”.

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), argumenta em prol da tese “*de que a mera contratação de empréstimo sem a observância de alguma formalidade não tem condão de configurar dano à personalidade. O dano moral, para esses casos, se configurado, se dará em decorrência dos desdobramentos da contratação (que serão variados e de ocorrência imprevisível) e não no ato ilícito em si de ‘não observância das formalidades’.* 45. *É por essa razão que a jurisprudência das Cortes Superiores, no que diz respeito à presunção, encerra entendimento absolutamente pacífico no sentido de que o dano moral ‘in re ipsa’ é tão somente aquele que ‘decorre da própria ilicitude do fato’, e não de seus desdobramentos*”.



Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), afirma não desconhecer "as dificuldades formais em se permitir o reconhecimento da compensação de ofício. Ocorre que a situação fática em julgamento permite o reconhecimento de que a sentença que declara a inexistência do contrato de empréstimo ou sua nulidade é desconstitutiva, e tem como efeito (consectário lógico) o retorno das partes ao 'status quo ante', conforme determina o art. 182 do Código Civil". Nesse passo, arremata: "57. Diante do exposto, entende a FEBRABAN que, em sede de incidente de resolução de demanda repetitiva, deve-se consolidar tese no sentido de que o retorno ao 'status quo ante', com a devolução à instituição financeira do valor disponibilizado, excetuados os descontos já realizados, constitui efeito (e consectário lógico) da sentença desconstitutiva que declara a inexistência ou nulidade do contrato de empréstimo objeto da ação".

Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), FEBRABAN pontua que, consoante "a melhor doutrina, causa de pedir é o conjunto de fatos (causa remota) e de fundamentos jurídicos (causa próxima) trazidos pela parte autora em suas razões iniciais para basear seus pedidos. Essa realidade fático/jurídica é estabilizada com a citação e sua modificação, a partir de então, só poderá ser realizada com autorização expressa da parte ré, conforme dispõe o art. 329, inciso II, do Código de Processo Civil". Aduz ser importante para a análise da questão considerar-se que "o julgador, apesar de não estar restrito à fundamentação legal trazida pelas partes, está vinculado aos fatos jurídicos que constituem a causa de pedir". Isso assentado, conclui: "64. É por essas razões que a FEBRABAN entende que, no que diz respeito ao último tema adjacente afetado, deve ser vedada a possibilidade de alteração da causa de pedir, de modo que 'quando a causa de pedir da pretensão de declaração de inexistência de débito, reputado decorrente de empréstimo bancário a pessoa analfabeta, está limitada à negativa de contratação do negócio jurídico', não 'é possível o reconhecimento da nulidade por vício formal do contrato refletido em documentos juntados aos autos".

Na manifestação de Id 15555559, sobre a questão nuclear **Banco BMG S/A** adverte que "o Código Civil é aplicável às relações de consumo, subsidiariamente, quando silente a legislação específica sobre determinado tema, como ocorre na situação posta à análise. Assim, cabível a interpretação analógica do supracitado dispositivo, validando a relação jurídica contratual estabelecida entre o sujeito analfabeto e a instituição financeira prestadora dos serviços de concessão de crédito, sempre que o instrumento contratual estiver assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas, já que o Código de Defesa do Consumidor não prevê a necessidade de instrumento público ou qualquer outra forma especial". Isso salientado, finaliza como segue sua dissertação no ponto: "Em suma, constata-se que o contrato firmado com pessoa analfabeta assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas preenche o plano da existência; não apresenta qualquer vício que ameace sua validade; bem como não está vinculado a qualquer condição, encargo ou termo que atrase ou impeça a produção de seus efeitos. Assim, não há espaço para intervenção judicial em todo contrato celebrado com pessoa analfabeta, haja vista a revisão contratual externa ser, conforme parágrafo único do art. 421 do CC, uma medida de caráter excepcional. Sendo assim, não se vislumbra maiores discussões quanto à desnecessidade de forma pública do instrumento contratual firmado com analfabeto, tampouco outorga de procuração pública àquele que assinará a rogo o negócio jurídico, devendo ser observado, tão somente, o atendimento aos requisitos dispostos no art. 595 do CC".

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), assevera que a "responsabilidade civil é a consequência jurídica decorrente de fato jurídico composto, formado pela conjugação de três elementos: conduta (em regra, ilícita), dano e nexo causal, nos termos do que dispõem os artigos 186 e 927 do Código Civil. Há, ainda, o elemento acidental 'culpa', afastado nas relações consumeristas por força da incidência do CDC. Nesse sentido, a responsabilidade civil objetiva independe da demonstração de culpa daquele que praticou a conduta que resultou em um dano. O ordenamento



jurídico brasileiro impõe, como regra para reparação de danos, a necessidade de restar provado o prejuízo sofrido, para que se configure o dever de indenizar. O dano moral 'in re ipsa' nada mais é do que a presunção do dano; ou seja, basta àquele que o alega provar a prática de determinado ato pelo 'ofensor', restando desnecessária a comprovação do resultado: violação aos seus direitos da personalidade". Daí, e ante sua suposição de ser descabida a dispensa de prova do prejuízo dada a inexistência de ofensa direta e automática a algum dos atributos da personalidade, o suscitado sublinha não se dever "cogitar da fixação de tese jurídica quanto ao cabimento do dano moral 'in re ipsa', se desatendida formalidade essencial para a contratação de crédito por analfabeto", concluindo, destarte, que "não há que se falar em abalo, mormente de forma presumida, à intimidade da parte contratante, apta a ensejar qualquer condenação por danos morais".

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), sustenta ser "*imperioso reconhecer a compensação como um instrumento jurídico que tem o condão de prezar pelo princípio da economicidade processual, bem como instrumento que veda o enriquecimento ilícito da parte. Isso porque quando determinado contrato é reputado nulo, há a necessidade de retorno ao 'status quo ante' da sua celebração (CC, art. 182). E esse estado anterior, por óbvio, envolve não apenas uma das partes celebrantes do contrato (o consumidor), mas ambas. Desse modo, se a instituição financeira é obrigada a devolver os valores cobrados para fins de adimplemento do crédito contratado, certamente o consumidor deve ser compelido a restituir o montante a ele disponibilizado. Ora, a manutenção deste valor pelo consumidor, quando houve a devolução da contraprestação por ele adimplida por ocasião da contratação do crédito, acarreta verdadeiro enriquecimento ilícito, o que é vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro (CC, art. 884)". Por esse viés, conclui ser "certo que a compensação está revestida de interesse público, o que possibilita ao Juízo reconhecer a sua aplicabilidade de ofício" nos próprios autos da ação declaratória.*

Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), Banco BMG S/A agita as regras dos arts. 492, 141 e 322, § 2º, do CPC para proclamar inexistir na espécie "*outra providência cabível, que não o reconhecimento da impossibilidade de o magistrado deferir o pedido de nulidade do contrato por vício de forma, quando a causa de pedir for diversa, sob pena de violação, não só da congruência objetiva da lide, como também do contraditório e ampla defesa do réu, constitucionalmente tutelados*".

A suscitada **Inácia Maria da Paz** inicia sua manifestação de Id 15700111 clamando por consideração para a realidade circunstante de que o "*hipervulnerável do Estado de Pernambuco não pode ser tratado de forma igualitária com o do Estado de São Paulo, por exemplo. Há uma evidente desigualdade regional de desenvolvimento humano entre os Estados do Brasil. Sendo mais direto ao exame de campo, o Estado de Pernambuco é o 3º Estado mais desigual do Brasil. A extrema pobreza atingiu 1,2 milhão de pessoas no ano de 2019. Portanto, é totalmente teratológico que o Julgador (intérprete) utilize padrões nacionais para julgamento deste IRDR, principalmente no que tange, a validade de negócios jurídico de empréstimo bancário a pessoa analfabeta*". Por tais motivos, e sobre afirmar vislumbrar uma aparente "*antinomia de regras (art. 595 do CC VS Código de Defesa do Consumidor)*", ante o que dispõe o art. 4º, I, do CDC assevera que o colegiado julgador "*ao aderir pela terceira tese jurídica de exigência de confecção de procuração pública para realização de empréstimo bancário irá reconhecer a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, ainda mais, na figura especial do hipervulnerável*".

Nesse contexto, e sobretudo por no seu sentir ser imprescindível "*o respeito aos princípios da probidade, boa-fé contratual e dignidade da pessoa humana*", sobre a questão nuclear garante não restar "*dúvidas de*



que os negócios jurídicos que submetem a pessoa analfabeta devem ser realizados com formalidades essenciais, como procuração pública, considerando que é uma parte de profunda desigualdade em face das Instituições Bancárias. Por outro lado, nunca se deve perder de vista a eficácia social do Código de Defesa do Consumidor preservando-se por sua aplicação em todos os negócios realizados com consumidores”.

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), invoca o enunciado da Súmula 479/STJ ao sustentar que, para *“que a questão adjacente esteja em consonância com ordenamento jurídico já sedimentado, deve ser reconhecido o dano moral ‘in re ipsa’ por se tratar de um claro fortuito interno quando não observa as formalidades essenciais do negócio jurídico”*. Aduz que aquilo que no CDC é denominado fato do serviço consiste nos *“danos causados aos consumidores em razão de um acidente de consumo provocado por serviço defeituoso (art. 14 do CDC). Se ocorre um fato do serviço, o fornecedor desse serviço é obrigado a indenizar os consumidores lesados, independentemente de culpa”*. Conclui sua manifestação pontual nestes termos: *“O STJ afirma que a responsabilidade do banco (fornecedor do serviço) decorre da violação a um dever contratualmente assumido, qual seja o de gerir com segurança as movimentações bancárias de seus clientes (Min. Luis Felipe Salomão). E o mesmo entendimento deve ser aplicado pelo reconhecimento do dano moral ‘in re ipsa’, na hipótese de concessão de crédito sem a observância de formalidade essencial para a contratação”*.

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), é por sua rejeição por entender que, na *“atual sistemática processual civil, não consta como pedido implícito ou sequer ‘ex officio’ o reconhecimento do instituto da compensação. O Juiz é uma figura que deve impor imparcialidade e não, corrigir eventuais equívocos de direito material que não fora requerido pela parte diretamente interessada”*.

Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), Inácia Maria da Paz é pelo acolhimento da possibilidade nela aventada *“por se tratar de pedido consequente, ou seja, a partir do momento que a contratação é reconhecida como NULA por vício formal, abarca o pedido declaratório. Registre-se que sequer a doutrina majoritária consegue uma real diferenciação de uma NULIDADE para INEXISTÊNCIA, ambas produzem os mesmos efeitos práticos”*.

Na manifestação de Id 16746067, sobre a questão nuclear **Banco Itaú Consignado S/A** assenta que *“o Código Civil, a respeito da validade do negócio jurídico, no art. 104, aduz que: ‘A validade do negócio jurídico requer: I – agente capaz; II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III – forma prescrita ou não defesa em lei’. No tocante à capacidade do agente (art. 104, I, CC), o próprio CC prevê que toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil (art. 12), sendo que os analfabetos não foram elencados como relativa ou absolutamente incapazes, não sendo, portanto, excluídos como sujeitos de vontade. Analisando-se com relação à forma exigida para sua contratação (art. 104, III, CC), o art. 595 do Código Civil estabelece expressamente que ‘no contrato de prestação de serviço, quando qualquer das partes não souber ler, nem escrever, o instrumento poderá ser assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas’. Ademais, qualquer outra exigência quanto à forma de contratação com pessoa analfabeta, está-se violando a cristalina regra contida no artigo 107 do Código Civil”*. Em sintonia com essa linha de raciocínio, e após destacar que quanto ao analfabeto inexistente no CDC dispositivo sobre a contratação de prestação de serviço, conclui que, pelo cabimento da aplicação subsidiária do Código Civil, *“para atos mais solenes, com impacto potencialmente maior sobre a esfera de interesses das pessoas que não sabem ler e escrever, a legislação civil exige a assinatura à rogo, acompanhado de duas testemunhas”*, pelo que se



entender de modo diverso *“implicaria em exigir requisito de validade não previsto em lei, conseqüentemente, exigência ilegal”*.

Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), pontua a inexistência de uniformidade jurisprudencial no tocante à *“ocorrência de dano moral ‘in re ipsa’, uma vez que em caso de eventual inobservância aos requisitos legais de formalização de um contrato bancário por analfabeto, não há como se presumir a ocorrência de dano moral, visto que necessária a análise do contexto em que houve a formalização, bem como se foi praticado algum ato pela instituição financeira capaz de gerar prejuízo extrapatrimonial ao consumidor”*.

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), garante *“que o seu acolhimento se mostra pertinente a fim de evitar o enriquecimento ilícito, em flagrante afronta ao art. 884 do Código Civil”*.

Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), à partida Banco Itaú Consignado S/A deblatera contra sua já empreendida submissão à fixação de tese jurídica no julgamento deste incidente por assinalar que *“o texto de lei é expresso em determinar que apenas questões de direito serão objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, sendo que as questões de fato não podem ser admitidas para a propositura do incidente (art. 976 do CPC)”*. No que tange ao mérito da questão, à luz da conjugação dos arts. 141, 492 e 329, II, do CPC afiança que, se *“nem mesmo às partes é dada a faculdade de alterar de forma irrestrita a causa de pedir, não cabe admitir que essa alteração seja realizada quando da prestação jurisdicional”*, razão pela qual almeja *“que seja fixada a tese de que o juízo deve se ater tão somente aos limites impostos na causa de pedir e no pedido da petição inicial”*.

Finalmente, na abordagem da questão nuclear, constante do opinativo de Id 17201206, o eminente Subprocurador Geral de Justiça em Assuntos Jurídicos destaca: (i) ante o que dispõem os arts. 3º e 4º do CC, a ausência de incapacidade dos analfabetos, tão somente por serem pessoas que não sabem ler e nem escrever, para a celebração de negócios jurídicos; (ii) o fato de que, conquanto *“as pessoas analfabetas não sejam consideradas incapazes, o Código Civil previu formas específicas com o escopo de facilitar a declaração de vontade dessas pessoas. É o que se observa, por exemplo, no art. 595 do CC, que exige a ‘assinatura a rogo’ no instrumento contratual e que seja subscrito por duas testemunhas quando uma das partes não souber ler, nem escrever”*, isso *“com o propósito de equacionar a vulnerabilidade que possui”*; e, afinal, (iii) a circunstância de *“que a presença de um terceiro para assinar a rogo não significa o exercício de mandato, previsto no art. 653, do CC. O terceiro não age em nome do analfabeto. Aquele que exerce a vontade é o próprio contratante analfabeto que recebe o auxílio de pessoa que vai conferir os termos do instrumento escrito e, em seguida, vai apor a sua assinatura”*. Em conclusão, *“defende o Ministério Público que a formalidade a ser observada nos empréstimos bancários tendo como contratante pessoa analfabeta é apenas aquela prevista na lei, ou seja, com mera aposição de assinatura por terceiro – a quem a pessoa analfabeta deposita confiança – e com a presença de duas testemunhas, em conformidade com o disposto no art. 595 do Código Civil, devendo o terceiro e as testemunhas serem devidamente identificadas, possibilitando, assim, o controle efetivo por parte do Poder Judiciário do escopo da norma legal antedita”*.



Acerca da primeira questão adjacente (item 3.2 da ementa acima reproduzida), sublinha constituir “*direito básico do consumidor a informação adequada e clara sobre os produtos e serviços ofertados, os riscos que apresentam, possuindo, ainda, o direito à prevenção e reparação não só de danos patrimoniais, como também morais, individuais, coletivos e difusos, garantindo-se práticas de crédito responsável, de educação financeira e de prevenção de situações de superendividamento*”. Finaliza com a assertiva de que “*a instituição financeira não pode simplesmente ignorar a vulnerabilidade do mutuário analfabeto, dispensando a forma legal esculpida na legislação para proteção deste, motivo pelo qual é presumida a caracterização do dano moral*”.

Acerca da segunda questão adjacente (item 3.3 da ementa acima reproduzida), pela invocação, cada qual oportunamente, dos arts. 169, 182, 368 e 884 do CC, desfia argumentos conducentes à conclusão de que, “*uma vez comprovada a utilização por pessoa analfabeta de quantia disponibilizada por instituição mutuante, defende o Ministério Público a aplicação ‘ex officio’ do instituto da compensação quando declarada a invalidade do respectivo negócio jurídico*”.

Acerca da última questão adjacente (item 3.4 da ementa acima reproduzida), o representante do *Parquet*, nada obstante ressalte estar ciente do que dispõem os arts. 319, III, e 329 do CPC, afirma ser necessário extrair-se “*da norma processual civil hipóteses excepcionais que mitigam o princípio da adstrição, como é o caso de fatos supervenientes constitutivos, modificativos ou extintivos do direito (CPC, 493, ‘caput’) ou a existência de questão que deva ser apreciada de ofício pelo julgador, seja no primeiro quanto no segundo grau, respeitando-se, a toda evidência, o contraditório com o fito de se evitar decisão surpresa (CPC, art. 10). Portanto, considerando que a nulidade do negócio jurídico em razão da não observância da forma prescrita em lei é questão de ordem pública e deve ser apreciada de ofício pelo julgador (CC, arts. 166, IV e 168, parágrafo único), não há que se afastar a apreciação judicial de questão tão relevante ao interesse público, porquanto negócio jurídico nulo é insuscetível de conformação, não incidindo, portanto, a regra da congruência*”. De sorte que, em suma, na matéria “*o entendimento do Ministério público é o de que é possível o reconhecimento da nulidade por vício formal do contrato juntado aos autos ainda que o autor, pessoa analfabeta, não o tenha elencado como causa de pedir na pretensão de declaração de inexistência de débito*”.

Sobre a causa-piloto consistente na Apelação nº 0000621-36.2017.8.17.3240

Ação de rito comum solucionada por sentença do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Sanharó tornada pública depois da vigência do CPC/2015, cujo relatório fica incorporado e que tem esta parte dispositiva: “*Do exposto e de tudo mais que se encontra nestes autos, com fundamento no Art. 487, I, do CPC: a) JULGO IMPROCEDENTES os pedidos quanto aos contratos de empréstimos consignados de n.s 236982825 e 554059020 - Banco Itaú Consignado S.A, condenando a Parte Demandante ao pagamento dos honorários advocatícios, estes que arbitro no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, conforme Art. 85, § 2º, do CPC, ficando a exigibilidade do crédito suspensa diante da gratuidade deferida. b) JULGO PROCEDENTE o pedido decorrente do contrato de empréstimo consignado de nº. 210213835 - Banco BMG Consignado S.A, bem como condenar o réu a restituir de forma simples os valores descontados do benefício previdenciário da autora, no valor de R\$ 325,50 (trezentos e vinte e cinco reais e cinquenta centavos), em razão do empréstimo não contratado, acrescidos de juros de 1% ao mês e correção monetária pela tabela do ENCOGE, desde a data do efetivo desembolso; c) Condenar a ré a pagar à autora, a título de danos morais, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de correção monetária*”.



com base na tabela do ENCOGE e juros moratórios de 1% ao mês (art. 406 do CC c/c art. 161, § 1º, do CTN), ambos contados a partir desta data, eis que apenas aqui fixado o quantum devido (Súmula 362, STJ e REsp nº 888.751 – BA (20060207513-3) – DJe 27/10/2011); d) CONDENAR, por fim, Banco BMG Consignado S.A, em razão de sua sucumbência, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º, do NCPC, considerando ainda o efetivo trabalho do advogado, com o necessário zelo no acompanhamento da demanda em todos os atos. Diante a litigância de má-fé, condeno a Autora ao pagamento de 01 (um) salário-mínimo em favor do Requerido, na forma do art. 80, inciso II c/c art. 81, § 2º, ambos do CPC” (Id 7110942 dos autos correspondentes).

Apela a consumidora autora alegando, no essencial, (i) a nulidade do processo por cerceamento de defesa ante o “indeferimento do pedido de juntada do contrato original para posterior perícia papiloscópica” e, uma vez superada essa suscitação, (ii) a nulidade dos contratos de números 236982825 e 554059020 por ser “entendimento pacífico do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco que em se tratando de contratação com pessoa analfabeta, é necessário que o negócio se efetive mediante escritura pública ou por meio de assinatura a rogo de procurador constituído mediante instrumento público”. Aduz que, dados os aspectos concernentes a “suposto contrato realizado com pessoa analfabeta e ausência de instrumento público, inúmeras incongruências encontradas e listadas na ficha de proposta de empréstimo juntada nos autos, da falta de comprovação de transferência do crédito na conta do apelante com a ausência do TED/DOC e entre outros”, para além de não ser cabível a imposição “da multa de litigância de má fé”, se faz imprescindível o reconhecimento da configuração do *an debeatur* por danos morais.

Especificamente no tocante à judicialmente empreendida declaração de nulidade do contrato de nº 210213835, pede (i) a majoração do montante da compensação por danos morais fixado na sentença em R\$ 5.000,00, (ii) a retroação da incidência dessa condenação de valor então majorado “ao evento danoso”, (iii) “a restituição em dobro do valor pago indevidamente, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC”, e, enfim, a condenação da ré pontualmente vencida “em honorários sucumbenciais no importe de 20% do valor da condenação” (Id 7110953 dos autos correspondentes).

Recurso bem processado, de preparo sujeito à condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do CPC, e respondido pela manifestação de Id 7110956 dos autos correspondentes.

Sobre a causa-piloto consistente na Apelação nº 0000516-31.2017.8.17.2150

Ação de rito comum solucionada por sentença do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Águas Belas tornada pública depois da vigência do CPC/2015, cujo relatório fica incorporado e que tem esta parte dispositiva: “Assentadas tais considerações, nos termos do art. 487, I, do NCPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos da inicial para: CONDENAR o demandado a restituir ao Autor, os valores descontados indevidamente através do(s) contrato(s) nº 541610496, devidamente corrigidos pela tabela ENCOGE, desde a data do efetivo desconto e acrescidos de juros moratórios de 1% desde a citação (art. 405 do C.C.); DECLARAR INEXISTENTE a dívida constituída pelo(s) contrato(s) nº 541610496, devendo o demandado fazer cessar os descontos no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (Cem reais) limitada ao valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais); CONDENAR o demandado a pagar ao Autor



o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), por cada contrato, a título de danos morais, devidamente corrigido, a partir desta decisão (Súmula 362 do STJ), segundo tabela do ENCOGE com incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, a contar desta decisão. Em razão da nulidade do(s) contrato(s) nº 541610496, condeno o Autor a devolver os créditos oriundos destes contratos, devidamente corrigidos monetariamente pela tabela ENCOGE desde a data do efetivo débito, acrescido de juros de 1% desde a citação (art. 405 do C.C.); Por fim, CONDENAR, ainda, o demandado ao pagamento das custas e, em razão da sucumbência recíproca, condeno as partes no equivalente a 20%, a título de honorários sucumbenciais, sobre o valor da sucumbência a que lhe cabe e que deve ser paga à parte adversa” (Id 8227690 dos autos correspondentes).

Apela a instituição financeira parcialmente vencida pleiteando, à partida, a nulidade do processo por cerceamento de defesa “considerando a necessidade do banco apelante comprovar a regularidade do contrato em discussão, mediante a realização da prova pericial papiloscópica”, bem como ante a “omissão em face do pleito de expedição de ofício e oitiva da parte autora postulados em sede de contestação”. No mérito, pede a reforma da sentença haja vista a inexistência do perfil de fraude, eis que “a contratação foi comprovada através de contrato, assinado a rogo, com a subscrição de duas testemunhas”, sendo certo que “não existe no ordenamento jurídico vigente norma que exija expressamente, como forma especial, a obrigatoriedade de utilização de procuração pública para contratação de empréstimo consignado com analfabeto”. Aduz não ser cabível a manutenção da “condenação deste Recorrente ao pagamento de indenização de qualquer natureza, uma vez que logrou êxito o Recorrente em demonstrar que, de fato, disponibilizou em favor da Recorrida o valor referente ao empréstimo consignado objeto da lide, conforme comprovante acostado aos autos”. Requer consideração para “o fato de que o documento apresentado pela autora no momento da contratação corresponde exatamente ao documento de identidade juntado à peça Inicial, o que, portanto, afasta a possibilidade de que terceiros fraudadores tenham se apropriado dos documentos da parte autora para efetuar o vínculo contratual”.

Alternativamente, em atenção ao princípio da eventualidade impugna o valor fixado para a reparação do dano extrapatrimonial por admiti-lo excessivamente oneroso, bem assim que, “no tocante à condenação em danos materiais, a correção monetária deve se dar a partir da data da citação, uma vez que é a partir desta que se operou a controvérsia a partir do fato questionado na presente demanda. Da mesma forma no tocante aos juros de mora incidentes sobre o valor a ser restituído a título de danos materiais, deve-se observar os termos do art. 405 do Código Civil, que preconiza que ‘Contam-se os juros de mora desde a citação inicial’” (Id 8227694 dos autos correspondentes).

Recurso bem processado, preparado (Id 8227693 dos autos correspondentes) e respondido pela parte adversa, com louvores ao ato judicial recorrido (Id 8227701 dos mesmos autos).

Sobre fato relevante superveniente à conclusão da instrução do IRDR

Após a coleta do opinativo ministerial nos autos deste incidente, por acórdãos publicados no DJe de 17.11.2021, resultantes do julgamento positivo, pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça sob a relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, das propostas de afetação ProAFR no REsp 1943178/CE e ProAFR no REsp 1938173/MT, ditos recursos foram afetados ao rito do art. 1.036 do CPC como paradigmas do Tema Repetitivo 1116, com esta descrição para a questão a acolá ser submetida a



juízo: “Validade (ou não) da contratação de empréstimo consignado por pessoa analfabeta, mediante instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas”.

Por proposição constante do voto desta relatoria para a sessão a ser pautada, a repercussão de tais afetações no julgamento deste IRDR será analisada pelo órgão colegiado independentemente de intimação com vista à prevenção de decisão surpreendente, de que trata o art. 10 do CPC, haja vista esta uniforme compreensão do próprio Superior Tribunal de Justiça: “Descabe falar em decisão surpresa quando o julgador, analisando os fatos, o pedido e a causa de pedir, aplica o posicionamento jurídico que considera adequado para a solução da lide” (STJ-4ª T., AgInt no AREsp 1644675/DF, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 04.09.2020). No mesmo sentido, também por amostragem: STJ-3ª T., AgInt no REsp 1834016/RS, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 08.06.2021.

Conclusão

Feito esse alongado relatório dada a diversidade das matérias cujos aspectos efetivamente relevantes careciam de exposição detalhada, inclua-se o processo em pauta para julgamento em sessão extraordinária do órgão colegiado a ser aprazada com a observância do que dispõem os §§ 1º e 2º do art. 441 do RITJPE.

Recife, 25 de novembro de 2021

Des. **Fernando Eduardo Ferreira**

Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Fernando Ferreira

SEÇÃO CÍVEL

Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0016553-79.2019.8.17.9000 (PJe)

Suscitante: Des. Sílvio Neves Baptista Filho, da 1ª Turma da Câmara Regional

Suscitados: Inácia Maria da Paz, Banco Itaú Consignado S/A, Banco BMG S/A e Iolanda Rodrigues Silva

Interveniente: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Interveniente / Amicus Curiae: Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN

Relator: Des. Fernando Ferreira

VOTO

I - Escopo do julgamento de mérito deste IRDR

Dado o negócio jurídico basicamente consistente na celebração de contrato de prestação de serviço bancário via do qual, por lançamento em conta de movimento ou fixação de limite para utilização de cartão de crédito, é disponibilizado a pessoa analfabeta montante a ser amortizado em parcelas descontadas em seus contracheques de benefício previdenciário, usualmente denominado crédito consignado, em assentada de 09.02.2021 foi deliberada instauração deste IRDR com vista, precipuamente, à fixação de teses jurídicas em abstrato para as seguintes questões de direito material, a primeira delas, ou questão nuclear, e de direito processual, as três restantes:

I.I -condicionamento da validade do negócio jurídico de empréstimo bancário a pessoa analfabeta à observância de formalidade essencial para sua contratação (subitem **3.1** da ementa do acórdão de Id 16342607);

I.II -configuração da responsabilidade objetiva de instituição financeira pelo dever de indenizar pessoa analfabeta por dano moral *in re ipsa*, na hipótese de concessão de crédito sem a observância de formalidade essencial para a contratação (subitem **3.2** da ementa do referido acórdão);



I.III -possibilidade de aplicação *ex officio* do instituto da compensação, previsto no art. 368 do CCB, quando resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada por instituição financeira em decorrência de mútuo efetivamente não contratado pelo tomador, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade essencial (subitem **3.3** da ementa do referido acórdão);

I.IV -quando a causa de pedir da pretensão de declaração de inexistência de débito, reputado decorrente de empréstimo bancário a pessoa analfabeta, está limitada à negativa de contratação do negócio jurídico é possível o reconhecimento da nulidade por vício formal do contrato refletido em documentos juntados aos autos? (subitem **3.4** da ementa do referido acórdão).

II - Fato relevante superveniente à conclusão da instrução do IRDR

II.I -O art. 150, nº IX, do RITJPE dispõe que: “*Art. 150. São atribuições do relator: [...] IX –submeter ao órgão colegiado ou a seu presidente, conforme a competência, quaisquer questões de ordem relacionadas com o andamento do processo;*”.

Tal como fiz constar no penúltimo capítulo do relatório lançado em 25.11.2021 para esta assentada, ocorreu que, **após concluída a instrução do incidente**, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos da relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino publicados no DJe de 17.11.2021, decorrentes do julgamento positivo das propostas de afetação ProAfR no REsp 1943178/CE e ProAfR no REsp 1938173/MT, submeteu ditos recursos nobres ao rito do art. 1.036 do CPC como paradigmas do Tema Repetitivo 1116, com esta descrição para a questão de direito material a acolá vir a ter tese jurídica definida: “*Validade (ou não) da contratação de empréstimo consignado por pessoa analfabeta, mediante instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas*”.

À luz da acima transcrita regra procedimental doméstica, destarte, a relevância da perquirição acerca da repercussão de tais afetações para a fixação, neste julgamento, de tese jurídica atinente à questão nuclear deriva do quanto prediz o art. 1.037, nº II, do CPC: “*Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do ‘caput’ do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual: [...] II –determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional;*”.

Sucedo que, consoante os acórdãos lavrados para aludidas ProAfR no REsp 1943178/CE e ProAfR no REsp 1938173/MT, foi recepcionada pelo mencionado colegiado do STJ a seguinte **modulação de efeitos** sugerida pelo relator para o cumprimento do disposto no referido inciso II do art. 1.037 do CPC: “*Noutro passo, relativamente à suspensão de processos, entendo prudente determinar a suspensão apenas dos recursos especiais e agravos em recurso especial pendentes nos Tribunais de segundo grau de jurisdição*”. Confira-se, pela fiel reprodução da parte dispositiva comum a ambos os acórdãos:

“*A Segunda Seção, por maioria, afetou o recurso especial ao rito dos recursos repetitivos*”



(artigo 1.036 do CPC/2015), nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, e determinou a suspensão dos REsps e AREsps em segunda instância, para formar precedente acerca da seguinte questão jurídica: ‘Validade (ou não) da contratação de empréstimo consignado por pessoa analfabeta, mediante instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas’.

Vencido o Sr. Ministro Raul Araújo. Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Luis Felipe Salomão votaram com o Sr. Ministro Relator. Não participou do julgamento a Sra. Ministra Nancy Andrighi. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira”.

Nesse contexto, ou seja, ante essa clara **modulação de efeitos** da deliberação colegiada pertinente, sob a ótica da analisada regra do art. 1.037, nº II, do CPC **inexiste impedimento** para que neste julgamento seja firmada tese jurídica **também para a questão nuclear** irmã gêmea daquela descrita no Tema 1.116 da sistemática dos recursos repetitivos.

II.II -Convém pontuar que essa constatação responde com suficiência predicação de Banco Itaú Consignado S/A deduzida na petição de Id 19127842, aforada em 13.01.2022, vale dizer, após o lançamento do relatório, com este conteúdo, em essência:

“Em sessão eletrônica finalizada em 09/11/2021, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, ao rito dos recursos repetitivos, os REsp nº 1943178/CE e REsp nº 1938173/MT para formação de precedente qualificado na Corte Superior sobre a questão nuclear do presente IRDR, qual seja: ‘Validade (ou não) da contratação de empréstimo consignado por pessoa analfabeta, mediante instrumento particular assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas’. A questão federal afetada foi cadastrada no sistema de recursos repetitivos como Tema 1.116:

[...]

Considerando que a questão nuclear 3.1 deste Incidente diz respeito ao ‘CONDICIONAMENTO DA VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO A PESSOA ANALFABETA À OBSERVÂNCIA DE FORMALIDADE ESSENCIAL PARA SUA CONTRATAÇÃO’, e que, o julgamento desta questão pode conflitar com eventual posição jurídica que o STJ venha adotar no referido tema repetitivo.

Considerando, ainda a similitude entre a questão nuclear deste Incidente e a questão federal afetada, requer o Itaú Consignado S/A, a retirada do presente incidente da pauta de julgamento o conseqüente sobrestamento do feito até que o STJ julgue os recursos afetados, nos termos dos art. 1.036, § 1º, 1.037 do CPC, art. 413 do RITJPE e Enunciado nº 23 da ENFAM’ (Id 19127842).



De mais a mais, a suscitação não procede porque sua acolhida decerto implicaria injustificável, e assim inadmissível, postergação da fixação de teses jurídicas respeitantes às três demais questões discutidas nestes autos, todas de direito processual e não compreendidas na descrição da questão de direito material afetada para julgamento pelo regime dos repetitivos.

II.III -De seu turno, pela petição de Id 19176575, aforada em 18.01.2022, em substância Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN expôs e requereu o seguinte:

“[...] 2. Como se pode ver, o tema que será objeto de julgamento pelo STJ, afetado sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC, tem relação direta com a questão nuclear do IRDR que constitui os presentes autos, na medida em que compõe a divergência que culminou na sua instauração e é a solução proposta pela maioria dos interessados admitidos.

3. É por essa razão que se entende que a referida afetação repetitiva do Superior Tribunal de Justiça, ainda que de forma superveniente, acarretou a prejudicialidade do incidente de demanda repetitiva que constitui os autos, por força do art. 976, § 4º, do CPC, que declara a impossibilidade de instauração do IRDR ‘quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva’.

4. Destaca-se que a referida prejudicialidade incorre inclusive nas questões adjacentes que são objeto do presente incidente, tendo em vista que dependentes da questão nuclear.

5. Diante do exposto, requer-se, respeitosamente, com base no art. 976, § 4º, do CPC, seja desafetado o incidente de resolução de demandas repetitivas que constitui os autos, determinando o retorno das causas pendentes ao trâmite processual ordinário”.

Sobre o ambiente jurídico, ou momento processual por excelência, no qual a observância do invocado dispositivo normativo se faz indispensável, atente-se de logo para esta compreensão doutrinária:

“Ainda que estejam preenchidos todos os requisitos previstos pelo art. 976, ‘caput’, do Novo CPC, não se admitirá a instauração do incidente ora analisado quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva (art. 976, § 4º, do Novo CPC).

A regra é elogiável já que, segundo a melhor doutrina, não teria sentido se instaurar incidente com o objetivo de criar um precedente vinculante para determinado Estado



(Justiça Estadual) ou Região (Justiça Federal), quando já há outro incidente instaurado em tribunal superior que criará um precedente vinculante com eficácia nacional. Além desta maior abrangência, a inadmissão do IRDR nesse caso evita possíveis decisões conflitantes ou contraditórias na fixação da mesma tese jurídica” (Daniel Amorim Assumpção Neves, em “Manual de direito processual civil”, Volume único, Ed. JusPODIVM, 8ª/ed.2016, p. 1402).

Isso assentado, e em se considerando que de há muito este incidente ultrapassou positivamente a etapa do juízo de prelibação, em tese, isto por interpretação isolada ou literal da norma, a inadmissibilidade regulada no § 4º do art. 976 do CPC é **inaplicável** no caso concreto.

Contudo, como está dito na manifestação em foco, por interpretação sistemática do dispositivo agitado, desta feita por sua conjugação com o que preconiza o art. 493 do mesmo diploma legal, necessário se faz apurar-se eventual concretude da denunciada “*prejudicialidade superveniente*” deste IRDR.

No ponto, então por interpretação teleológica do art. 976 do CPC, essa que busca adaptar o sentido e o alcance da norma às exigências sociais ou do bem comum, sob o prisma do lá atrás admitido configurado requisito do “*risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica*” entendo **não se dever cogitar de inadmissibilidade superveniente** do julgamento deste incidente no tocante à respectiva questão nuclear. Isso porque, como a seguir intentarei demonstrar, sua utilidade é flagrante no aspecto da necessária gestão de processos.

Para essa empreitada, à partida retenha-se isto que – sem subterfúgios – em caráter mandamental está escrito no art. 987, *caput* e § 1º, do CPC: “*Art. 987. Do julgamento de mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso. § 1º O recurso tem efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida*”.

Ora, em se considerando que, para além das partes legitimadas diretamente envolvidas neste IRDR, qualquer outro litigante que teve seu processo sobrestado nos termos da deliberação tomada quando da instauração do incidente **também estará legitimado** a “*interpor recurso especial ou extraordinário contra o acórdão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas*” (Enunciado nº 94 do FPPC), **e são milhares**, é praticamente **zero** a possibilidade de **aplicação imediata** da tese jurídica que nesta assentada vier a ser firmada para a questão nuclear (CPC, 985).

Donde poderia resultar a cogitação de inutilidade do julgamento atinente à referida questão por necessariamente de eficácia dependente, quando menos, da conformidade da tese jurídica que para ela aqui vier a ser firmada com aquela que será estabelecida pelo STJ no julgamento de paradigma do Tema 1.116 dos repetitivos. Cujo acórdão dele resultante, por si mesmo, consubstanciará precedente qualificado de mesma eficácia vinculante (CPC, 927, III).

Em sentido diametralmente oposto a essa cogitação, porém, sobreleva considerar-se que, segundo notícia



informal prestada pelo setor administrativo competente, atualmente, no Judiciário pernambucano, há um quantitativo de quase 14 mil processos eletrônicos suspensos por envolverem a questão nuclear (cerca de 12 mil no 1º grau de jurisdição, e o restante no Tribunal). De sorte que do não julgamento do incidente no que tange a essa questão de direito material, isso de regra no prazo de um ano de sua instauração, resultará a **caducidade da suspensão** (CPC, art. 980, *caput* e par. único). A implicar, de resto, o retorno à situação caótica, que a ninguém de boa-fé interessa, que ensejou a admissibilidade deste IRDR.

Enfatizo que eventual abrupta cessação do atual estado de coisas a ninguém de boa-fé pode interessar tendo em conta recente advertência da Segunda Turma do STJ, sob a batuta do Ministro Og Fernandes, de que a higidez da deliberação de sobrestamento de tais processos assegurará a oportuna “*homogeneização das decisões judiciais sobre casos semelhantes, garantindo-se a segurança jurídica e a isonomia de tratamento dos jurisdicionados*”.

Retenha-se que essa oportuna advertência, sobre rigorosamente afeiçãoada ao disposto no segundo inciso do art. 976 do CPC, acode ao preceito fundamental insculpido no art. 8º desse diploma de ritos (“*Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência*”). Confirmo, pela fiel transcrição da ementa do acórdão na qual ela se contém:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. RECURSOS EXTRAORDINÁRIO E ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO AUTOMÁTICO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. ARTS. 982, § 5º, E 987, §§ 1º E 2º, DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se a suspensão dos feitos cessa tão logo julgado o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo TJ/TRF, com a aplicação imediata da tese, ou se é necessário aguardar o julgamento dos recursos excepcionais eventualmente interpostos.

2. No caso dos recursos repetitivos, os arts. 1.039 e 1.040 do CPC condicionam o prosseguimento dos processos pendentes apenas à publicação do acórdão paradigma. Além disso, os acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos não são impugnáveis por recursos dotados de efeito suspensivo automático.

3. Por sua vez, a sistemática legal do IRDR é diversa, pois o Código de Ritos estabelece, no art. 982, § 5º, que a suspensão dos processos pendentes, no âmbito do IRDR, apenas cessa caso não seja interposto recurso especial ou recurso extraordinário contra a decisão proferida no incidente.



4. Além disso, há previsão expressa, nos §§ 1º e 2º do art. 987 do CPC, de que os recursos extraordinário e especial contra acórdão que julga o incidente em questão têm efeito suspensivo automático ('ope legis'), bem como de que a tese jurídica adotada pelo STJ ou pelo STF será aplicada, no território nacional, a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito.

5. Apesar de tanto o IRDR quanto os recursos repetitivos comporem o microsistema de julgamento de casos repetitivos (art. 928 do CPC), a distinção de tratamento legal entre os dois institutos justifica-se pela recorribilidade diferenciada de ambos. De fato, enquanto, de um lado, o IRDR ainda pode ser combatido por REsp e RE, os quais, quando julgados, uniformizam a questão em todo o território nacional, os recursos repetitivos firmados nas instâncias superiores apenas podem ser objeto de embargos de declaração, quando cabíveis, e de recurso extraordinário, contudo, este, sem efeito suspensivo automático.

6. Admitir o prosseguimento dos processos pendentes antes do julgamento dos recursos extraordinários interpostos contra o acórdão do IRDR poderia ensejar uma multiplicidade de atos processuais desnecessários, sobretudo recursos. Isso porque, caso se admita a continuação dos processos até então suspensos, os sujeitos inconformados com o posicionamento firmado no julgamento do IRDR terão que interpor recursos a fim de evitar a formação de coisa julgada antes do posicionamento definitivo dos tribunais superiores.

7. Ademais, com a manutenção da suspensão dos processos pendentes até o julgamento dos recursos pelos tribunais superiores, assegura-se a homogeneização das decisões judiciais sobre casos semelhantes, garantindo-se a segurança jurídica e a isonomia de tratamento dos jurisdicionados. Impede-se, assim, a existência – e eventual trânsito em julgado – de julgamentos conflitantes, com evidente quebra de isonomia, em caso de provimento do REsp ou RE interposto contra o julgamento do IRDR.

8. Em suma, interposto REsp ou RE contra o acórdão que julgou o IRDR, a suspensão dos processos só cessará com o julgamento dos referidos recursos, não sendo necessário, entretanto, aguardar o trânsito em julgado. O raciocínio, no ponto, é idêntico ao aplicado pela jurisprudência do STF e do STJ ao RE com repercussão geral e aos recursos repetitivos, pois o julgamento do REsp ou RE contra acórdão de IRDR é impugnável apenas por embargos de declaração, os quais, como visto, não impedem a imediata aplicação da tese firmada.

9. Recurso especial provido para determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem a fim de que se aguarde o julgamento dos recursos extraordinários interpostos (não o trânsito em julgado, mas apenas o julgamento do REsp e/ou RE) contra o acórdão proferido no IRDR nº 0329745-15.2015.8.24.0023” (STJ-2ª T., REsp 1869867/SC, rel. Min, Og Fernandes, DJe 03.05.2021).

Noutro giro, também não procede a tese de que as questões adjacentes são “dependentes da questão



nuclear”. Fácil é tanto constatar-se quando, por mero exemplo, for considerado que em muitos dos processos sobrestados houve alteração da causa de pedir após a estabilização da lide, pelo que a fixação de tese jurídica respeitante à questão de direito processual objeto do subitem **3.4** da ementa do acórdão de Id 16342607 decerto **independará** da forma que tenha revestido a relação jurídica versada no processo em cujos autos dita alteração tenha ocorrido.

II.IV -Com lastro nessas alongadas considerações, portanto, neste julgamento sou pela fixação de tese jurídica também concernente à questão de direito material descrita no subitem **3.1** da ementa do acórdão de Id 16342607.

É como voto em matéria relevante enfrentada preliminarmente.

Des. **Fernando Eduardo Ferreira**

Relator



III - Considerações prévias à abordagem do mérito deste IRDR

III.I - Segundo entendimento de longa data firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, o acórdão “*deve abranger todas as peças que, essencialmente, o compõem: relatório, voto, dispositivo e ementa*” (v.g.: AgRg no Ag 186615/MG, rel. Min. Edson Vidigal, DJU de 14.12.1998, e Ag no Ag 79981/SP, rel. Min. Adhemar Maciel, DJU de 1º.07.1996). De logo, pois, cumpre destacar que, no quanto realmente importa considerar neste julgamento de mérito, as efetivamente deduzidas manifestações oportunizadas em cumprimento ao disposto na primeira parte do art. 983 do CPC, bem como a manifestação ministerial facultada de acordo com o art. 982, III, do mesmo diploma legal, estão expostas com suficiência no relatório de Id 18638133, pelo que é desnecessária a reprodução de qualquer delas neste voto.

III.II - Pela conjugação do quanto está contido nos arts. 2º, § 4º, 9º, § 2º, e 256-H do RISTJ, caberá à sua Segunda Seção, que é composta pelas Terceira e Quarta Turmas, processar e julgar o recurso especial interposto contra o acórdão derivado do julgamento de mérito deste IRDR.

III.III - Sobre a técnica *per relationem* de fundamentação de decisão judicial, prevalece no Superior Tribunal de Justiça esta compreensão: “*A utilização pelo acórdão recorrido da técnica de remissão ou transcrição dos argumentos constantes da sentença, desde que bastantes para a solução do caso concreto – como ocorre na espécie –, não caracteriza vício de fundamentação*” (STJ-2ª T., REsp nº 1595508/TO, rel. Min. Og Fernandes, DJe 09.05.2018).

IV - Quanto à questão nuclear (subitem 3.1 da ementa do acórdão de Id 16342607)

IV.I - No vitorioso voto condutor do julgamento das acima mencionadas propostas de afetação de tema no âmbito da Segunda Seção do STJ, o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino transcreveu o inteiro teor da extensa ementa lavrada para o acórdão unânime resultante do enfrentamento do REsp 1907394/MT pela Terceira Turma. Na sequência de sua exposição, Sua Excelência destacou o seguinte: “*No âmbito da egrégia QUARTA TURMA, encontram-se decisões monocráticas em que esse precedente foi aplicado, valendo mencionar os seguintes: REsp 1.950.044/MT, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 30/09/2021, REsp 1.946.089/MT, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, DJe 01/10/2021, e AREsp 1.893.992/SE, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 21/09/2021*”.

Além desses elencados julgados unipessoais, convém atentar para a significativa circunstância de que nos autos do REsp 1950044/MT, aviado por Banco Itaú Consignado S/A, o Ministro Marco Buzzi concluiu sua monocrática nestes termos:

“[...]Na hipótese, não se afigura possível aplicar o direito à espécie, nos termos do art. 257 do RISTJ e da Súmula nº 456/STF, porquanto as circunstâncias fáticas não estão



adequadamente expressas na demanda e não é possível, sob pena de supressão de instância, proceder à análise do contrato entabulado entre as partes a fim de averiguar o preenchimento dos requisitos de validade do contrato (REsp 1907394/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/05/2021, DJe 10/05.2021).

Assim, é imprescindível o retorno dos autos à Corte de origem para que, analisando o acervo probatório, aplique o entendimento consolidado no recurso especial.

2. Do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC c/c Súmula 568 do STJ, dou parcial provimento ao recurso especial para anular o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que proceda à análise do contrato entabulado entre as partes à luz da jurisprudência firmada no REsp 1.907.394/MT” (DJe 30.09.2021).

Tem o sabor do óbvio, portanto, a constatação de que o posicionamento de ambas as Turmas da Seção de direito privado do Superior Tribunal de Justiça está consolidado na esteira da – ainda de caráter persuasivo – “*jurisprudência firmada no REsp 1.907.394/MT*”. Sendo importante reiterar que a ela caberá processar e julgar o recurso especial que vier a ser manejado contra o acórdão derivado do julgamento de mérito deste IRDR (subitem **III.II** supra).

Nesse ser assim, dada a inexistência de relevantes aspectos distintivos entre um caso e outro adoto a técnica da motivação *per relationem* para expressar meu entendimento quanto à questão nuclear com a estrita observância dos fundamentos esposados pela Ministra Nancy Andrichi no multicitado precedente emblemático, que versou hipótese na qual “*o Tribunal de origem declarou nulo o contrato de empréstimo consignado ao fundamento de que, apesar de assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas, o terceiro signatário não fora constituído por meio de instrumento público*”, cuja ementa tem o seguinte inteiro teor:

“DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO DE VALORES E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO FIRMADO POR IDOSO INDÍGENA ANALFABETO. VALIDADE. REQUISITO DE FORMA. ASSINATURA DO INSTRUMENTO CONTRATUAL A ROGO POR TERCEIRO, NA PRESENÇA DE DUAS TESTEMUNHAS. ART. 595 DO CC/02. PROCURADOR PÚBLICO. DESNECESSIDADE.

1. Ação ajuizada em 20/07/2018. Recurso especial interposto em 22/05/2020 e concluso ao gabinete em 12/11/2020.

2. O propósito recursal consiste em dizer acerca da forma a ser observada na contratação de empréstimo consignado por idoso indígena que não sabe ler e escrever (analfabeto).



3. *Os analfabetos, assim como os índios, detêm plena capacidade civil, podendo, por sua própria manifestação de vontade, contrair direitos e obrigações, independentemente da interveniência de terceiro.*

4. *Como regra, à luz dos princípios da liberdade das formas e do consensualismo, a exteriorização da vontade dos contratantes pode ocorrer sem forma especial ou solene, salvo quando exigido por lei, consoante o disposto no art. 107 do CC/02.*

5. *Por essa razão, em um primeiro aspecto, à míngua de previsão legal expressa, a validade do contrato firmado por pessoa que não saiba ler ou escrever não depende de instrumento público.*

6. *Noutra toada, na hipótese de se tratar de contrato escrito firmado pela pessoa analfabeta, é imperiosa a observância da formalidade prevista no art. 595 do CC/02, que prevê a assinatura do instrumento contratual a rogo por terceiro, com subscrição de duas testemunhas.*

7. *Embora o referido dispositivo legal se refira ao contrato de prestação de serviços, deve ser dada à norma nele contida o máximo de alcance e amplitude, de modo a abranger todos os contratos escritos firmados com quem não saiba ler ou escrever, a fim de compensar, em algum grau, a hipervulnerabilidade desse grupo social.*

8. *Com efeito, a formalização de negócios jurídicos em contratos escritos – em especial, os contratos de consumo – põe as pessoas analfabetas em evidente desequilíbrio, haja vista sua dificuldade de compreender as disposições contratuais expostas em vernáculo. Daí porque, intervindo no negócio jurídico terceiro de confiança do analfabeto, capaz de lhe certificar acerca do conteúdo do contrato escrito e de assinar em seu nome, tudo isso testificado por duas testemunhas, equaciona-se, ao menos em parte, a sua vulnerabilidade informacional.*

9. *O art. 595 do CC/02 se refere a uma formalidade a ser acrescida à celebração de negócio jurídico por escrito por pessoa analfabeta, que não se confunde com o exercício do mandato. O contratante que não sabe ler ou escrever declara, por si próprio, sua vontade, celebrando assim o negócio, recorrendo ao terceiro apenas para um auxílio pontual quanto aos termos do instrumento escrito.*

10. *O terceiro, destarte, não celebra o negócio em representação dos interesses da pessoa analfabeta, como se mandatário fosse. Por isso, não é necessário que tenha sido anteriormente constituído como procurador.*



11. Se assim o quiser, o analfabeto pode se fazer representar por procurador, necessariamente constituído mediante instrumento público, à luz do disposto no art. 654, 'caput', do CC/02. Nessa hipótese, típica do exercício do mandato, não incide o disposto no art. 595 do Código e, portanto, dispensa-se a participação das duas testemunhas.

12. Recurso especial conhecido e provido” (STJ-3ª T., REsp 1907394/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 10.05.2021).

IV.II -Tudo isso sopesado, proponho a fixação da seguinte tese para a questão de direito material descrita no subitem **3.1** da ementa do acórdão de Id 16342607: **PRIMEIRA TESE JURÍDICA:**Nos termos do art. 595 do Código Civil, é válida a contratação de empréstimo bancário consignado por pessoa analfabeta através de instrumento particular firmado a rogo, com subscrição por duas testemunhas, sendo prescindível a prévia constituição do rogado como procurador do tomador do serviço. A *contrario sensu*, será inválido o instrumento contratual no qual o analfabeto tenha se limitado a apor sua impressão digital, ainda que esteja subscrito por duas testemunhas.

V - Quanto à primeira questão adjacente (subitem **3.2** da ementa do acórdão de Id 16342607)

V.I -Em caso no qual foi constatada falha na prestação de serviço bancário, a alturas tantas do voto condutor do julgamento unânime, pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça em 30.11.2021, do REsp 1881453/RS selecionado paradigma do Tema 1078 dos repetitivos, após proclamar que “o dano moral se configura diante da ofensa aos atributos da personalidade, que seja capaz de atingir a dignidade de alguém”,o Ministro Marco Aurélio Bellizze subsidiou seu entendimento acerca da questão nestes termos:

“Nesse sentido é a lição de Humberto Theodoro Júnior: ‘Viver em sociedade sob o impacto constante de direitos e deveres, tanto jurídicos como éticos e sociais, provoca, sem dúvida, frequentes e inevitáveis conflitos e aborrecimentos, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam mesmo a provocar abalos e danos de monta. Para, no entanto, chegar-se à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexos causal. Se o incômodo é pequeno (irrelevância) e se, mesmo sendo grave, não corresponde a um comportamento indevido (licitude), obviamente não se manifestará o dever de indenizar (ausência da responsabilidade civil cogitada no art. 159 do Código Civil). Como adverte a boa doutrina, ‘o papel do juiz é de relevância fundamental na apreciação das ofensas à honra, tanto na comprovação de existência do prejuízo, ou seja, se se trata efetivamente da existência do ilícito, quanto à estimação do seu “quantum”. A ele cabem, com ponderação e sentimento de justiça, colocar-se como homem comum e determinar se o fato contém os pressupostos do ilícito e, conseqüentemente, o dano e o valor da reparação’ (‘Dano moral’. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 8).



Assim, a regra é de que o ofendido que pretende a reparação por danos morais deve provar o prejuízo que sofreu. Em algumas situações, todavia, o dano moral pode ser presumido (ou 'in re ipsa').

O dano moral, nesses casos, deriva necessariamente do próprio fato ofensivo, de maneira que, comprovada a ofensa, 'ipso facto' surge a necessidade de reparação, dispensando a análise de elementos subjetivos do agente causador e a prova do prejuízo.

Comentando o referido instituto, Cristiano Chaves Farias, Felipe Braga Netto e Nelson Rosendal pontuam que, ainda que não seja necessária a comprovação da dor ou da mágoa, é imprescindível a prova quanto à própria existência do dano moral. Por outro lado, entendem que 'a fórmula "in re ipsa", como vem sendo utilizada atualmente, converte a dignidade em sacrossanto princípio, sacramentando o "andebatur" pelo simples relato da vítima quanto ao fato que abstratamente lhe ocasionou lesão à dignidade' ('Novo tratado de responsabilidade civil', 2, ed. São Paulo: Saraiva, 2017).

É certo que não há legislação prevendo quais fatos estão dentro da compensação moral. Assim, esta Corte Superior define situações excepcionais que são consideradas de dano presumido, podendo esta definição se atualizar ao longo do tempo. A propósito, confirmam-se algumas situações em que o Superior Tribunal de Justiça considera (atualmente) como sendo causadoras de dano moral 'in re ipsa':

- Inscrição indevida em cadastro de proteção ao crédito ou protesto irregular de título (REsp 1.059.663/MS, Relatora a Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 2/12/2008, DJe 17/12/2008);

- Publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais – Súmula 403);

- Uso indevido de marca (REsp nº 1.327.773/MG, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 15/02/2018);

- Importação de produtos falsificados, ainda que não exibidos no mercado consumidor (REsp nº 1.535.668/SP, Relatora a Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 15/9/2016, DJe 26/9/2016);

- Violência doméstica contra a mulher (REsp nº 1.675.874/MS, Relator o Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 28/2/2018, DJe 8/3/2018 – Tema 983);



- *Morte de parente do núcleo familiar (Res nº 1.270.983/SP, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 5/4/2016);*

- *Agressão física e verbal a criança (REsp nº 1.642.318/MS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 7/2/2017, DJe 13/2/2017).*

Nos casos citados, portanto, a configuração do dano moral ‘in re ipsa’ está vinculada à existência do fato.

Por outro lado, diante da banalização dos danos morais, nota-se, nos dias atuais, o crescimento no ajuizamento de demandas reparatórias fundamentadas em simples transtornos diários que acometem qualquer cidadão numa convivência social.

Esta Corte Superior, sob o enfoque de que o incômodo ou dissabor não é suficiente a ensejar reparação, ao analisar o típico caso envolvendo demora na entrega de imóvel adquirido na planta, firmou entendimento no sentido da ausência de danos morais decorrentes do mero descumprimento do prazo contratual, sendo indispensável que o autor, para obter indenização extrapatrimonial, demonstre situação extraordinária, capaz de gerar efetiva lesão moral, diversa de simples aborrecimento”.

Com âncoras fincadas nesse entendimento, destarte, Sua Excelência arrematou seu voto como segue: “*Não se desconhece que o CONTRAM, por meio da Resolução nº 689, de 27/9/2017, estabeleceu o prazo de 10 (dez) dias para as instituições credoras informarem ao órgão de trânsito acerca da quitação do contrato, nestes termos: [...]Com efeito, é certo que a não observância do referido prazo, ou daquele pactuado entre as partes, configura descumprimento do ordenamento jurídico ou do contrato; todavia, não comprovado nenhum dano advindo em decorrência desse ato, inexistente direito à reparação por danos morais”.*

Eis a ementa do acórdão decorrente desse julgamento paradigmático na matéria:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DEMORA NA BAIXA DE GRAVAME DO VEÍCULO. DANO MORAL NÃO PRESUMIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Para os efeitos do art. 1.036 do CPC/2015, a tese firmada é a seguinte: ‘O atraso, por parte de instituição financeira, na baixa de gravame de alienação fiduciária no registro de veículo não caracteriza, por si só, dano moral “in re ipsa”’.

2. Julgamento do caso concreto.



2.1. *Verifica-se que o Tribunal de origem analisou todas as questões relevantes para a solução da lide, de forma fundamentada, não havendo falar em negativa de prestação jurisdicional.*

2.2. *O acórdão recorrido concluiu que a demora na baixa de restrição após a quitação do financiamento, por si só e quando não comprovado real dano à pessoa, não passa de mero dissabor, não provocando abalo suficiente à violação dos direitos inerentes à personalidade, conforme a tese acima firmada, o que impõe o desprovido do recurso especial.*

3. *Recurso especial conhecido e desprovido*” (STJ-2ª Seção, REsp 1881453/RS, rel. Min. Marco Aurélio Bellezze, DJe 07.12.2021).

V.II -Tudo isso analisado, por aplicação extensiva da *ratio decidendi* do citado precedente vinculante, lavrado, repito, para caso similar de falha na prestação de serviço bancário, proponho a fixação da seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem **3.2** da ementa do acórdão de Id 16342607: **SEGUNDA TESE JURÍDICA:A inobservância de formalidade prevista em lei para a contratação válida de empréstimo consignado por pessoa analfabeta não implica, por si só, a configuração da responsabilidade da instituição financeira concedente pelo dever de indenizar por dano moral presumido, ou *in reipsa*.**

VI - Quanto à segunda questão adjacente (subitem 3.3 da ementa do acórdão de Id 16342607)

VI.I -O preceito impresso no art. 182 do CC garante: “Anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente”.

Sobre o alcance do assim estatuído acatada doutrina diz que, “diante da decretação de invalidade de um negócio jurídico, as partes deverão, sempre que possível, retornar à situação que havia antes do negócio ser celebrado. Isto é, as prestações feitas, em sendo factível, retornam à esfera jurídica daquele que a realizou. Se não for possível esse retorno por qualquer razão, deverá haver a restituição pelo equivalente, evitando-se assim o enriquecimento sem causa de qualquer das partes (CC, art. 884). [...] Nesse contexto, os efeitos das sentenças que decretam a invalidade – seja a nulidade, seja a anulabilidade – serão os mesmos, retroagindo à data de conclusão do negócio” (Nelson Rosenvald e Felipe Braga Netto, “Código Civil Comentado”, ed. JusPODIVM, 2ª ed./2021, p. 280).

Já acerca do conceito de **ausência de justa causa**, que é a premissa de base do preceito do por eles agitado art. 884 do CC, respeitante à obrigação de restituir o indevidamente auferido a ser imposta a quem se enriquecer à custa de outrem, mencionados doutrinadores esclarecem: “A falta de justa causa é um conceito indeterminado de grande controvérsia na doutrina. Optamos por entender que o enriquecimento ocorre sem razão justa, sem um título legítimo ou por um motivo ilícito. Logo, a ausência de causa apta a configurar o



injusto locupletamento, refere-se à ausência de contrapartida por parte do enriquecido para ter como justificado o incremento verificado em seu patrimônio” (ob. cit., pp. 896/897).

De seu turno, nestes termos Hamid Charaf Bdine Jr. corrobora dita convicção: “A ausência de causa jurídica é o requisito mais importante para o reconhecimento do enriquecimento sem causa. Não haverá enriquecimento sem causa quando o fato estiver legitimado por um contrato ou outro motivo previsto em lei. Somente quando não houver nenhum destes dois fundamentos é que haverá ilicitude no locupletamento” (comentário ao art. 884 do CC, inserido na prestigiada coletânea “Código Civil Comentado” coordenada por Cezar Peluso, então Ministro do STF, Ed. Manole, 1ª ed./2007, p. 741).

Nesse passo assim abonado, ao perscrutarem o subsequente art. 885 que, igualmente componente do “CAPÍTULO IV – DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA” do “TÍTULO VII – DOS ATOS UNILATERAIS” do “LIVRO I – DO DIREITO DAS OBRIGAÇÕES” da “PARTE ESPECIAL” do Código Civil, prediz ser devida a restituição “não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir”, Nelson Rosenvald e Felipe Braga Netto doutrinam como segue:

“O princípio do enriquecimento sem causa é ainda fundamento para as hipóteses nas quais se visa recolocar as partes ao ‘status quo ante’. De acordo com o princípio de que certas migrações patrimoniais só podem ser justificadas a partir da existência de certo ato ou negócio jurídico, a derrocada do regime eficaz ou de validade, ilustrativamente, pela resolução ou pela anulação, faz desaparecer a justificativa para as atribuições patrimoniais porventura ocorridas. Assim, aparece a necessidade de contraprestar o que já foi prestado, enquadrando-se essa obrigação em um dos notáveis desdobramentos do enriquecimento sem causa, como estampado no dispositivo em análise (MICHELON Jr., Cláudio. ‘Direito Restitutivo: enriquecimento sem causa, pagamento indevido, gestão de negócios’. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 176).

Em outras palavras, se inicialmente havia enriquecimento justificado, mas a causa desaparece, surge o dever de restituição. Exemplificativamente, pode-se pensar na anulação de um contrato por incapacidade de um de seus celebrantes. Constatada a nulidade, devem as partes retornar ao estado anterior, determinando a ausência de causa a restituição dos valores eventualmente adiantados ao agente celebrante incapaz pela outra parte” (ob. cit., p. 897).

De sorte que, em caso no qual resulte comprovada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada em decorrência de empréstimo bancário por ela não efetivamente contratado, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade legal pertinente, forçoso é concluir que sua restituição à instituição financeira concedente se insere, sim, no âmbito do retorno da situação das partes ao *status quo ante* como corolário do princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, consubstanciador de cláusula geral fonte de obrigações assecuratórias da função social dos contratos e, portanto, preceito de ordem pública substancial (CC, art. 2.035, parágrafo único).



Como, inclusive, nestes termos garante doutrina analiticamente sufragada pela Corte Especial do STJ em precedente formado à luz do CPC/73 pela sistemática dos repetitivos (Tema 235 – REsp 1112524/DF, rel. Min. Luiz Fux, DJe 30.09.2012): “A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento ‘extra’, ‘infra’ ou ‘ultra petita’ quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. único) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF 5º XXIII e 170 III e CC 1228 § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166 VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267 IV e V); 267 § 3º; 301 X; 301 § 4º); incompetência absoluta (CPC 113 § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares processuais alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518 § 1º; coment. 12, prelim. ao CPC 496; STF, AgRgRE 187561-6, rel. Min. Marco Aurélio, j. 25.4.1995, DJU 22.9.1995, p. 30661)” – (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em “Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante”, nota 2 ao art. 460 do CPC/73, correspondente ao art. 492 do NCPC, Ed. Revista dos Tribunais, 9ª ed./2006, p. 584).

Por isso que bem mais recentemente, isto em hipótese na qual adquirente permaneceu na posse direta de imóvel objeto de contrato de promessa de compra e venda após sua inadimplência ter dado azo a pedido de rescisão do ajuste preliminar, a Quarta Turma do STJ prestigiou voto dissidente da Ministra Maria Isabel Gallotti pelo provimento de AgInt em REsp com vista, em última análise, a lhe impor indenizar o alienante por aluguéis não expressamente pleiteados na inicial, lastreada a dissidência, também, no entendimento de que não de deveria cogitar de condenação *extra petita* pois: “O pedido é de resolução do contrato, com o retorno da situação das partes à condição anterior. Ao estabelecer como devem as partes retornar à situação anterior, dando a cada um o que é de seu direito, o juiz, à luz do ordenamento jurídico, das cláusulas contratuais e dos fatos da causa, deve verificar os prejuízos que cada contratante sofreu e determinar sejam indenizados, em nome do princípio da vedação ao enriquecimento ilícito”(STJ-4ª T., AgInt no REsp 1167766/ES, rel. Min. Raul Araújo, rel. para o acórdão Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 01.02.2018).

Vale acrescentar que esse fundamento decisório reitera a compreensão de que “Não há julgamento ‘extra petita’ quando a decisão representa mera consequência lógica do julgado, estando seus contornos dentro do limite da prestação jurisdicional”(STJ-4ª T., AgInt nos EDcl no AREsp 101716/RS, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 01.08.2017), pelo que, não há negar, consubstancia hipótese de exceção à vedação estabelecida na parte final do art. 141 do CPC (“O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte”), e minudenciada na cabeça do art. 492 do mesmo diploma legal (“É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado”).

Não por outro motivo, de resto, em muito consultada obra doutrinária o desembargador gaúcho Rui Portanova invocou ensinamento de Celso Agrícola Barbi para advertir que “o processualista moderno está constantemente desafiado a pensar o princípio dispositivo, abrاندando o seu rigor formal, uma vez que ‘o processo deixou de ser considerado como instrumento de interesse preponderante das partes e passou a ser visto principalmente como meio de ação do Estado, para atuar as leis que editou’ (Barbi, 1986, p. 530)” – (em “Princípios do processo civil”, Ed. Livraria do Advogado, 6ª ed./2005, p. 124).



VI.II -Noutro giro, ainda em caso que se enquadre na moldura fática da questão adjacente ora cogitada é bem de ver que a própria lei substantiva civil recomenda que, por primazia, a restituição da quantia utilizada pelo analfabeto se dê nos moldes do instituto da compensação, de que trata seu art. 368 (“*Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem*”). Cujos contornos são assim delineados por Rosenvald e Felipe Braga Netto:

“A compensação é um modo especial de extinção de obrigações. Diferentemente da novação, é modo extintivo satisfatório de pagamento, já que, mesmo não recebendo os seus créditos em pecúnia, as partes extinguem as obrigações até onde possam compensar-se.

Pode ser verificada quando duas pessoas forem, reciprocamente, credor e devedor e os débitos contrapostos forem compensados, satisfazendo integralmente ou parcialmente as obrigações. É uma técnica que evita a duplicidade de pagamentos; assim, o encontro de créditos poderá extinguir total ou parcialmente o débito. A compensação vai ao encontro da diretriz da eticidade, já que prestigia o adimplemento, ao evitar que um dos contratantes pague seu débito e seja posteriormente surpreendido pela recusa do outro em cumprir a sua prestação, o que ofenderia a sua expectativa de confiança quanto ao desfecho fisiológico da relação obrigacional” (ob. cit., p. 487)

VI.III -Tudo isso aquilatado, proponho a fixação da seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem **3.3** da ementa do acórdão de Id 16342607: **TERCEIRA TESE JURÍDICA:É possível a aplicação ex officio do instituto da compensação, previsto no art. 368 do Código Civil, quando nos autos resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada em decorrência de empréstimo bancário por ela não efetivamente contratado, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade legal pertinente.**

VII - Quanto à terceira questão adjacente (subitem 3.4 da ementa do acórdão de Id 16342607)

VII.I - Há quase três décadas, Arruda Alvim pontuou que “*haverá modificação, causal (da ‘causa petendi’, ou do fundamento da pretensão), se for substituído o fato em que se baseava o pedido, e mercê do qual foi feito. Ou melhor, se forem substituídos os fatos que servem à própria identificação da ação, ou à identificação da relação jurídica material*”. Destarte, assim concluiu: “*Não é possível modificar o acontecer histórico que dá base à demanda*” (em “Manual de direito processual civil”, Vol. 2, Ed. Revista dos Tribunais, 4ª ed./1994, p. 206).

A questão ora perscrutada tem a ver, pois, com a inafastabilidade da observância, pelo juiz, do **princípio da congruência**, também conhecido como princípio da correlação ou da adstrição, de trata o art. 141 do CPC, vocacionado à vedação ao conhecimento “*de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte*”, e, em outras hipóteses ocorrentes ainda em tema de direito disponível, o art. 492 também do



Princípio esse acerca do qual, mais recentemente, depois de advertir ser a causa de pedir “o liame jurídico entre os fatos e o pedido, ou seja, é a explicação à luz do ordenamento jurídico do porquê o autor merece o que está pedindo diante dos fatos que narrou”, Daniel Amorim Assumpção Neves aprofundou sua reflexão nestes termos:

“Para significativa parcela doutrinária, o princípio da congruência é decorrência do princípio dispositivo. Sem afastar tal entendimento, em análise mais minuciosa nota-se que o princípio ora estudado é fundamentado em dois outros princípios: ‘inércia da jurisdição’ (princípio da jurisdição) e ‘contraditório’ (princípio do processo). A inércia da jurisdição determina que o juízo só se movimenta quando provocado pelo interessado, sendo que essa movimentação ocorre nos estritos limites do pedido e causa de pedir elaborados pelo autor, bem como se limita aos sujeitos processuais. Por outro lado, o réu limita sua defesa tomando por base a pretensão do autor, não havendo sentido defender-se de pedido não elaborado, causa de pedir não narrada na petição inicial, ou contra sujeito que não participa do processo. Uma decisão proferida fora desses limites surpreenderá o réu, o que não se pode admitir em respeito ao princípio do contraditório”.

Após tanto assentar, contudo, ele fez esta ressalva: *“Registre-se que uma ofensa ao princípio da congruência nem sempre representará ofensa ao princípio do contraditório, bastando que o pedido ou a causa de pedir levada em conta pelo juiz, sem que tenha sido provocado a tanto, tenha sido objeto de prévia discussão entre as partes. Ainda que seja improvável tal ocorrência, é possível imaginar um desvio das partes e do próprio juiz durante o processo no tocante aos limites impostos pelo autor, de forma que não haverá nesse caso uma surpresa ao réu”* (ob. cit., p. 763).

Ora, se, consoante advertimento de Rui Portanova (ob. cit., p. 236), o aferramento formalístico ao princípio da congruência fere de morte a tão decantada dialeticidade do processo, cuidando que, mormente quando o juiz tenha sido provocado, mas desde que tanto não implique “uma surpresa ao réu”, ou seja, desde que em ambiente de direito disponível a essa parte adversa tenha sido facultada oportuna manifestação a respeito, é insuperável concluir pela inexistência de fratura da estabilidade da lide quando na sentença for apreciada alteração da causa de pedir empreendida pelo demandante após a contestação.

VII.II -Por derradeiro no capítulo, admito não ser despiciendo lembrar a seguinte orientação jurisprudencial: *“Em conformidade com o entendimento do STJ, a questão alegada apenas nas razões da apelação configura inovação recursal, não merecendo conhecimento”* (STJ-4ª T., AgInt no AREsp 1784902/DF, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 23.09.2021).

Compreensão essa cuja latitude também permite a inferência de ser juridicamente irrelevante, quando apenas verificado em sede de apelação, o debate meritório acerca de alteração da causa de pedir produzida na etapa de acerto do direito na lide. Isso, por evidente, em obséquio à garantia – de dignidade constitucional – ao contraditório e ampla defesa (CF, art. 5º, LV).



VII.III-Tudo isso perquirido, proponho a fixação da seguinte tese para a questão adjacente descrita no subitem **3.4** da ementa do acórdão de Id 16342607: **QUARTA TESE JURÍDICA: Em lide na qual o fundamento da pretensão resistida tenha sido a negativa de contratação de empréstimo bancário por pessoa analfabeta, afinal desconstituído quando da contestação, posterior suscitação de invalidade da então demonstrada contratação somente poderá ser apreciada pelo juiz se, antes da sentença, tiver sido facultado à instituição financeira ré manifestar-se sobre a produzida alteração da causa de pedir.**

VIII - Julgamento da primeira causa-piloto – Apelação nº 0000621-36.2017.8.17.3240

VIII.I - Segundo a petição inicial de Id 7110816, na lide são discutidos três contratos de empréstimos bancários, na modalidade de crédito consignado, ditos supostamente concedidos à apelante, pessoa analfabeta, a saber: contrato nº 210213835, do valor de R\$ 330,60, formado sob responsabilidade do apelado Banco BMG S/A e com início de vigência em 07.04.2011; contrato nº 236982825, do valor de R\$ 342,02, formado sob responsabilidade do apelado Banco Itaú Consignado S/A e com início de vigência em 07.12.2013; e, afinal, o contrato nº 554059020, do valor de R\$ 366,11, também formado sob responsabilidade do apelado Banco Itaú Consignado S/A e com início de vigência em 07.11.2015.

A sentença de Id 7110942, proferida em julgamento antecipado por anunciada desnecessidade de dilação probatória (CPC, 355, I), julgou improcedente o pedido formulado contra Banco Itaú Consignado S/A, isso por ter admitido validamente celebrados os dois últimos contratos acima elencados, e, desta feita por inexistência de comprovação da celebração do primeiro daqueles contratos, julgou procedente o pedido formulado contra Banco BMG S/A.

Basicamente, a petição do apelo está esquematizada em duas partes heterogêneas. Na primeira delas, consistente em (mal) adaptado arquivo informatizado de texto adrede elaborado para casos envolvendo, tão somente, a celebração de apenas um não identificado negócio jurídico dessa natureza e que se estende até o meio da oitava página da peça, seu subscritor dispara platitudes a esmo numa espécie de guerrilha pautada por um discurso vazio de conteúdo jurídico.

De sorte que, desse bloco de pseudos argumentos impugnatórios, emerge para enfrentamento neste julgamento, apenas, o propósito recursal de decretação da nulidade do processo a partir da sentença a pretexto de cerceamento de defesa, vazado nos termos a seguir fielmente reproduzidos:

“DO CERCEAMENTO DE DEFESA

*Douto Desembargadores, o Código de Processo Civil preza pelo Princípio da **boa-fé processual** e da **cooperação** e entre outros no seu primeiro capítulo.*



Isto é, foi requerido pela apelante na réplica a designação de perícia grafotécnica para verificar a autenticidade da assinatura do suposto contrato tendo em vista que desconhece a realização do mesmo.

No caso dos autos mostra-se claro o cerceamento da defesa com o indeferimento do pedido de juntada de contrato original para posterior perícia papiloscópica em sede de sentença. Destarte que, mais uma vez, não foi comprovado pelo apelado que a apelante usufruiu do suposto empréstimo” (Id 7110953 – Págs. 6/7).

Na referida peça de réplica, todavia, a apelante também não identificou qual dos três contratos discutidos na lide necessitaria ser submetido, simultaneamente, a perícias grafotécnica e papiloscópica. Por inferência lógica, deve se presumir que estava a se reportar a um dos 2 contratos cujos instrumentos que os formalizaram foram trazidos aos autos, o de nº 554059020 (Id 7110849) e o de nº 236982825 (Id 7110851).

Em verdade, contudo, é sabido que perícia grafotécnica é uma coisa e, bem diversamente, perícia papiloscópica é outra. Com efeito, enquanto que, grosso modo, a perícia grafotécnica, ou perícia de assinatura, consiste em procedimento técnico realizado com base na ciência da grafoscopia capaz de identificar a autoria de uma firma, ou assinatura, aposta num documento, também grosso modo a perícia papiloscópica consiste em procedimento empreendido a partir do estudo das papilas dérmicas presentes, especialmente, nos dedos e nas palmas das mãos; em síntese, é o estudo das impressões digitais.

Ora, na medida em que os instrumentos particulares dos dois citados contratos se apresentam assinados a rogo e subscritos por duas testemunhas, circunstância suficiente, pela convicção do dirigente da causa, para a validade dos negócios jurídicos neles refletidos, inexistia mínima utilidade – necessidade, então, nem pensar – de submissão dos mesmos a procedimento de perícia papiloscópica.

Na outra mão, para submissão de qualquer dos dois instrumentos a procedimento de perícia grafotécnica indispensável se fazia que, para além de identificar qual deles, a apelante também identificasse qual das três assinaturas nele apostas seria de duvidosa autenticidade, pelo que a tanto eficazmente não se prestava esta genérica e deveras imprecisa justificativa: *“Outrossim, a Autora desconhece todas as assinaturas e digital impressa na suposta proposta de empréstimo”* (Id 7110937 – Pág. 4).

Por derradeiro no ponto, retenha-se a seguinte compreensão que viceja uniforme no Superior Tribunal de Justiça: *“Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide nas hipóteses em que o Tribunal de origem considera o feito devidamente instruído, reputando desnecessária a produção de provas adicionais para a decisão, por se tratar de matéria eminentemente de direito ou de fato já comprovado documentalmente, como é o caso dos autos”* (STJ-4ª T., AgInt no AREsp 1718417/PR, rel. Min. Raul Araújo, DJe 17.11.2021).

Rechaço, portanto, a cogitada tese de nulidade do processo por cerceamento de defesa.



VIII.II - Já no outro bloco da petição do apelo, integrado, inicialmente, por argumentos agrupados sob a rubrica “*DAS RAZÕES RECURSAIS DO JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. Contratos de nº 236982825 e 554059020 – Itaú Consignado*”, em essência o lastro da impugnação consiste na seguinte tese:

“DA INVALIDADE DO SUPOSTO CONTRATO – PESSOA ANALFABETA

*Excelência, a autora é **analfabeta**, e como é de conhecimento de todos, todos os negócios jurídicos que envolve pessoas analfabetas deve ser precedido de instrumento público.*

É entendimento pacífico do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco que em se tratando de contratação com pessoa analfabeta, é necessário que o negócio se efetive mediante escritura pública ou por meio de assinatura a rogo de procurador constituído mediante instrumento público” (Id 7110953 – Págs. 8/9).

Ocorre que nessa vertente a sentença se mostra subserviente ao enunciado da primeira das teses estabelecidas no julgamento do IRDR, com este enunciado: “**PRIMEIRA TESE JURÍDICA**: Nos termos do art. 595 do Código Civil, é válida a contratação de empréstimo bancário consignado por pessoa analfabeta através de instrumento particular firmado a rogo, com subscrição por duas testemunhas, sendo prescindível a prévia constituição do rogado como procurador do tomador do serviço. A ‘contrario sensu’, será inválido o instrumento contratual no qual o analfabeto tenha se limitado a apor sua impressão digital, ainda que esteja subscrito por duas testemunhas”.

Confirmo, pela transcrição literal do quanto ora interessa:

“No presente caso, o Demandado apresentou os contratos de empréstimos consignados de n.s 236982825 e 554059020, com assinatura a rogo por terceiros e duas testemunhas, já que a Autora é analfabeta (id’s 31889610, 31889589, respectivamente).

Ainda, restaram comprovadas as transferências dos valores contratados para a conta da autora, de n. 2547-4, agência 2548-8 (Caixa Econômica Federal situada no município de Sanharó/PE), banco 104, conforme TED’s de id’s 31959306, referente ao contrato de n. 236982825 (apresentado na contestação do Banco BMG Consignado S.A) e 31889626, referente ao contrato 554059020”.

Tudo, enfim, de modo a não se ter por infirmada a higidez do seguinte comando decisório: “a) **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos quanto aos contratos de empréstimos consignados de nºs 236982825 e 554059020 - Banco Itaú Consignado S.A, condenando a Parte Demandante ao pagamento dos honorários advocatícios, estes que arbitro no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, conforme



Art. 85, §2º, do CPC, ficando a exigibilidade do crédito suspensa diante da gratuidade deferida” (Id 7110942 – Pág. 9)..

Também não faz jus a sufrágio a impugnação da seguinte procedente constatação da prática de litigância de má-fé pela apelante:

“Registro que, diante da situação ora apresentada, a parte Autora alterou a verdade dos fatos, já que pactuou e celebrou contratos de empréstimo pessoal com o Demandado, com os serviços atacados na inicial, o que faz incidir as penas do art. 80 do CPC, em razão de sua litigância de má-fé, o que faço de ofício.

Tal fato tem se mostrado rotineiro nesta Comarca, com o ajuizamento de inúmeras ações versando sobre supostos contratos fraudulentos, as quais, em grande escala, têm sido julgadas improcedentes pela apresentação do instrumento contratual que legitima as cobranças contestadas.

Em sendo assim, considerando que, nestes feitos, houve alteração da verdade dos fatos e, em consequência, violação do dever de boa-fé e probidade processual, CONDENO A AUTORA AO PAGAMENTO DE MULTA DE 01 (UM) SALÁRIO MÍNIMO EM FAVOR DO REQUERIDO, na forma do art. 80, II c/c art. 81, § 2º, ambos do CPC”.

Ante o exposto, ao tempo em que **nego provimento** à pretensão de reforma da sentença no capítulo acima detidamente analisado, em obséquio ao disposto no art. 85, § 11, do CPC **majoro** em 5% (cinco por cento) o percentual dos honorários devidos aos patronos do apelado Banco Itaú Consignado S/A, sem prejuízo, contudo, da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

VIII.III -Sobre o pedido da inicial dirigido contra o apelado Banco BMG S/A, a sentença dispõe como segue fundamentalmente em decorrência da falta de apresentação do instrumento, qualquer que possivelmente tenha sido firmado, de celebração do contrato cuja formação é de responsabilidade dessa parte litigante:

“b) JULGO PROCEDENTE o pedido decorrente do contrato de empréstimo consignado de nº. 210213835 - Banco BMG Consignado S.A, bem como condenar o réu a restituir de forma simples os valores descontados do benefício previdenciário da autora, no valor de R\$ 325,50 (trezentos e vinte e cinco reais e cinquenta centavos), razão do empréstimo não contratado, acrescidos de juros de 1% ao mês e correção monetária pela tabela do ENCOGE, desde a data do efetivo desembolso;

c) Condenar a ré a pagar à autora, a título de danos morais, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescidos de correção monetária com base na tabela do ENCOGE e juros moratórios de 1% ao mês (art. 406 do CC c/c art. 161, §1º, do CTN), ambos contados a



partir desta data, eis que apenas aqui fixado o ‘quantum’ devido (Súmula 362, STJ e REsp nº 888.751 – BA(20060207513-3) – DJe 27/10/2011);

d) CONDENAR, por fim, Banco BMG Consignado S.A, em razão de sua sucumbência, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º, do NCPC, considerando ainda o efetivo trabalho do advogado, com o necessário zelo no acompanhamento da demanda em todos os atos. Diante a litigância de má-fé, condeno a Autora ao pagamento de 01 (um) salário-mínimo em favor do Requerido, na forma do art. 80, inciso II c/c art. 81, §2º, ambos do CPC”.

No bloco da petição do apelo, integrado por argumentos agrupados sob a rubrica “DAS RAZÕES RECURSAIS DO JULGAMENTO DE PROCEDÊNCIA CONTRATO Nº 210213835 (BANCO BMG S.A)”, à partida é almejado o seguinte: “Desta forma, como o binômio razoabilidade/proporcionalidade não foram vislumbrados pela Juiz monocrático, **requer** a apelante que o **valor da indenização** que faz jus, a título de danos morais, sejam **majorados** ao patamar que estes Nobres Julgadores entenderem necessários” (Id 7110953 – Pág. 13, transcrição fiel).

É bem de ver que nesse aspecto a sentença se mostra desgarrada da segunda das teses jurídicas fixadas no julgamento do IRDR. No entanto, como se trata de matéria de direito disponível, a imposição do dever de indenizar a apelante por dano moral presumido (*an debeat*) deve subsistir incólume porque a desconstituição de sua eficácia dependia, necessariamente, do manejo de apelação pelo apelado Banco BMG S/A.

No atinente ao *quantum debeat* da indenização por dano extrapatrimonial, em geral, de logo vale o registro de que se amolda ao controle pelo 2º grau de jurisdição a orientação do Superior Tribunal de Justiça de que o preço arbitrado em sentença apenas deve ser revisto quando, por divorciado dos parâmetros jurisprudenciais usualmente observados, se revele irrisório ou exorbitante por afastado, num ou noutro caso, dos padrões de razoabilidade e proporcionalidade (v.g.: STJ-4ª T., AgRg no AREsp 841985/SP, rel. Min. Raul Araújo, DJe 21.03.2016).

Nesse ser assim, em decorrência da ponderação das peculiaridades do caso concreto, que o faz se situar dentro dos parâmetros admitidos razoáveis e proporcionais em casos parelhos pela jurisprudência (v.g.: STJ-4ª T., AgInt no AREsp 1623846/PB, rel. Min. Raul Araújo, DJe 05.08.2020, e STJ-4ª T., AgInt no REsp 1847551/RO, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe 21.05.2020), não se deve cogitar de majoração do montante a esse título arbitrado na sentença em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

O pleito da apelante para que o efeito pecuniário dessa condenação “*retroaja ao evento danoso*” merece parcial acolhimento. Realmente, conquanto nada haja a se reparar na sentença no que tange à incidência da correção monetária, posto que fixada na conformidade da Súmula nº 362/STJ (“*A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento*”), na espécie os juros fluem a partir da data do evento primário danoso, como preconizam o art. 398 do CC e o enunciado da Súmula nº 54/STJ (“*Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade*



extracontratual”).

Quanto à pretensão de aplicação na espécie da regra escrita no parágrafo único do art. 42 do CDC, respeitante à repetição em dobro dos valores descontados do benefício previdenciário da apelante independentemente de demonstração de má-fé do apelado Banco BMG S/A, de logo clama por atenção o fato de que a questão está afetada ao acervo da Corte Especial do STJ para consolidação de tese jurídica pela sistemática dos repetitivos (Tema 929), segundo acórdão derivado do julgamento da ProAfR no REsp 1823218/AC assim ementado:

“PROPOSTA DE AFETAÇÃO À CORTE ESPECIAL. TEMA 929/STJ. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO EM DOBRO. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – CDC. CONTROVÉRSIA ACERCA DA EXIGÊNCIA DE PROVA DA MÁ-FÉ DO FORNECEDOR. CASO CONCRETO. CONTRATO DE CRÉDITO CONSIGNADO COM PESSOA ANALFABETA. CONSIGNAÇÃO DE DÉBITOS SEM BASE CONTRATUAL. PLEITO DE REPETIÇÃO EM DOBRO.

1. Controvérsia acerca do pleito de repetição em dobro de débitos consignados, sem base contratual, nos proventos de aposentadoria da demandante.

2. Desafetação do recurso especial vinculado ao Tema 929/STJ pelo colegiado da Corte Especial em face do julgamento em curso de embargos de divergência acerca da mesma questão.

3. Necessidade de nova afetação do presente recurso especial vinculado ao Tema 929/STJ (‘discussão quanto às hipóteses de aplicação da repetição em dobro prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC’), em face da existência de milhares de recursos sobrestados nos tribunais de origem e da ausência de eficácia vinculativa da decisão dos embargos de divergência semelhante à atribuída pela legislação processual aos recursos repetitivos.

4. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 do CPC/2015” (julgamento em 22.04.2021 sob a relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 14.05.2021).

A certa altura do voto condutor desse julgamento unânime, Sua Excelência destacou:

*“Essa questão da repetição em dobro consumerista foi debatida exaustivamente por esta CORTE ESPECIAL, no julgamento conjunto dos EAREsps 676.608/RS, 664.888/RS, 600.663/RS, 622.897/RS e do EREsp 1.413.542/RS, relator para o acórdão Min. HERMAN BENJAMIM, ‘litteris’: **TESE FINAL. 28. Com essas considerações, conhece-se dos Embargos de Divergência para, no mérito, fixar-se a seguinte tese: A REPETIÇÃO EM***



DOBRO, PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC, É CABÍVEL QUANDO A COBRANÇA INDEVIDA CONSUBSTANCIAR CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA, OU SEJA, DEVE OCORRER INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DO ELEMENTO VOLITIVO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. 29. Impõe-se MODULAR OS EFEITOS da presente decisão para que o entendimento aqui fixado – quanto a indébitos não decorrentes de prestação de serviço público – se aplique somente a cobranças realizadas após a data da publicação do presente acórdão’.

Ante essa recente uniformização do entendimento desta Corte Superior, torna-se necessário consolidar uma tese pelo rito dos recursos especiais repetitivos, a partir desta proposta de afetação, a fim de vincular os Tribunais ao entendimento desta Corte Superior, evitando assim a subida dos inúmeros recursos sobrestados na origem, conforme apontado no relatório deste voto”.

Destarte, circunstância deveras significativa a ser considerada diz respeito aos efeitos modulados para a aplicação do assim decidido em embargos de divergência. É que, embora haja a recomendação para que a tese então fixada seja aplicada de imediato em hipótese de indébito decorrente de contrato de prestação de serviço público, eis ser uniforme o entendimento que a subsidia entre as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, no que tange a contrato cuja natureza seja de direito privado tal diretriz persuasiva, dada a divergência que a respeito grassa entre as Turmas da Segunda Seção, deverá ser observada em processo ajuizado a partir da data da publicação daquele acórdão, ou seja, a partir de 14.05.2021.

Nada obstante aludida modulação de efeitos do decidido alhures e a inexistência, ainda, de precedente vinculativo no tema, pesquisa realizada por minha Assessoria no manancial da jurisprudência recente dos órgãos fracionários de direito privado deste TJPE evidencia ligeira predominância de julgados que, ante a maioria verificada entre os integrantes da Corte Especial do STJ que a esposam, em rendição à previsibilidade têm aplicado referida diretriz da repetição em dobro do indébito (v.g.: 5ª Câmara Cível, Ap. nº 563753-6, rel. Des. Jovaldo Nunes Gomes, DJe 20.01.2022; 4ª Câmara Cível, Ap. nº 504315-2, rel. Des. Francisco Manoel Tenório dos Santos, DJe 03.01.2022; 3ª Câmara Cível, Ap. nº 546882-8, rel. Des. Francisco Eduardo Gonçalves Sertório Canto, DJe 26.08.2021, e 1ª Câmara Cível, Ap. nº 0022023-44.2016.8.17.2001, rel. Des. Frederico Ricardo de Almeida Neves, julgada em 22.11.2021).

Ainda sobre aquela recente afetação, guarde-se que a determinação de sobrestamento de processos envolvendo a questão afetada não impede o julgamento desta apelação, pois está restrita a recursos especiais e agravos em recursos especiais.

Noutro ângulo de visada, procede a insurgência da apelante contra sua condenação ao pagamento de multa ao apelado Banco BMG S/A por litigância de má-fé. Isso porque a motivação para essa imposição foi desconstituída pelo julgamento de procedência do pedido autoral contra essa parte litisconsorte passiva. Aliás, a mim me parece que sua inclusão na correspondente parte dispositiva da sentença foi fruto de mero equívoco de redação do magistrado sentenciante.

Não mão inversa, porém, cabe, sim, a imposição de ofício dessa multa processual em desfavor do apelado



Banco BMG S/A, por sua incursão na conduta vedada no art. 80, n° V, do CPC (“*proceder de modo temerário em qualquer incidente do processo*”) em, pelo menos, duas oportunidades.

A primeira delas, ao ter atuado sem a observância dos preceitos fundamentais da boa-fé e da cooperação, respectivamente consagrados nos arts. 5° e 6° do CPC, na medida em que jamais, em tempo algum, transmitiu para os autos o instrumento via do qual garantiu ter celebrado com a apelante o contrato de sua responsabilidade neles discutido, cuja juntada em momento posterior requereu na contestação nestes enfáticos termos:

“VI.VI. DA NECESSIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA APRESENTAR O CONTRATO ASSINADO PELA AUTORA

Em que pese o Réu ter determinado a busca dos documentos em seus arquivos, não foi possível apresentá-lo nesta oportunidade, pelos motivos a seguir explicados.

É cediço que uma instituição bancária do porte do acionado celebra milhares de contratos diariamente, através de suas filiais e agentes autorizados e em todo o Brasil, os quais geram os respectivos documentos assinados pelos contratantes e que serão encaminhados para um único arquivo.

Perceba, Excelência, que esta formalidade foi adotada pelo Réu com o único escopo de garantir aos seus clientes a segurança de que os dados e cópias de documentos por eles fornecidos estão guardados com fiel confidencialidade.

Nesse diapasão, requer desde já seja concedido prazo para que o Réu proceda a juntada do contrato assinado pela Autora, sob pena de se estar cerceando a defesa do acionado e, conseqüentemente, agredindo os mais caros preceitos da nossa carta magna” (Id 7110919 – Págs. 14/15).

A outra das anunciadas oportunidades quando, com o fito de responder ao apelo, com absurdo descaso patrono do recorrido Banco BMG S/A protocolou petição de contrarrazões sem mínima correlação com o caso concreto porque atinentes a outro processo, nela identificado como “*Processo N°: 0000628-28.2017.8.17.3240*”, em cujos autos seu cliente está sendo demandado por descontos “*provenientes do contrato N° 210412964*” (Id 7110956).

Por derradeiro neste capítulo, cuido que não deve ser prestigiada a pretensão de majoração dos advocatícios fixados na origem em 10% sobre o valor da condenação. Admito que esse percentual acode aos aqui materializados parâmetros de avaliação elencados nos incisos de II a IV do art. 85, § 2°, do CPCe, ao mesmo tempo, à já demonstrada ausência de concretude do parâmetro do “*grau de zelo do advogado*” (inciso I).



Forte nessas alongadas considerações, com vista à reforma parcial da sentença dou provimento

às pretensões recursais, tão somente a estas, (i) de fixação da data do evento primário danoso como

termo inicial da contagem dos juros de mora, (ii) de condenação de Banco BMG S/A a restituir em

dobro o valor indevidamente cobrado da apelante e (iii) de afastamento da condenação da apelante

ao pagamento de multa por litigância de má-fé ao mencionado apelado, bem como, desta feita de

ofício, sou pela condenação do mesmo apelado Banco BMG S/A ao pagamento à apelante da multa

prevista na primeira parte do art. 81 do CPC, que proponho seja fixada no equivalente a 9%

(nove por cento) do valor corrigido da causa.

IX - Julgamento da segunda causa-piloto – Apelação nº 0000516-31.2017.8.17.2150

Foi esta a única causa de pedir exposta pela apelada na petição inicial desta ação de rito comum: “*É um empréstimo de total desconhecimento da autora, uma vez que afirma nunca ter assinado nenhum documento desta natureza, nem fornecido documento para nenhum dos demandados supramencionados*” (Id 8227607 dos autos respectivos).

Entretanto, em réplica à peça de bloqueio a apelada passou a sustentar o seguinte:

“[...] O ora requerido juntou à peça contestatória um contrato com uma suposta assinatura da autora, mas é de se notar que o contrato elaborado não atende as normas consubstancias pelo TJ-PE, logo não merece guarida por este MM.JUIZ.

Trata-se de tentativa inútil de obscurecer a verdade real dos fatos, com o condão de se eximir da responsabilidade frente à autora, portanto, não merecer prosperar os fatos aduzidos na peça contestatória.

Entrementes, da sabença de todos, e já está consolidado pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, que os contratos onde a parte seja analfabeto, é obrigatório que seja realizado mediante instrumento público. Todavia, o requerido desobedeceu aos



requisitos necessários do contrato, determinado pelo TJ-PE” (Id 8227684 dos autos da causa).

Essa radical tardia modificação do alegado *“acontecer histórico que dá base à demanda”*, no dizer de Arruda Alvim (subitem VII.I supra), foi bem flagrada no capítulo da motivação da sentença de Id 8227690, proferida em sítio de julgamento antecipado por proclamada desnecessidade de dilação probatória (CPC, 355, I): *“Importante observar que a autora propôs a presente ação aduzindo nunca ter contratado com o demandado e, em sede de réplica, muda o fundamento da causa de pedir para ausência de formalidade na contratação com analfabeto”*.

Nada obstante tenha assim flagrado essa realidade circunstante, o magistrado sentenciante não oportunizou à instituição financeira apelante manifestação a propósito dela e, para dispor pela parcial procedência do pedido, expressou a seguinte convicção:

“A contratação da dívida, entendo comprovada, ante a apresentação dos documentos comprobatórios colacionados aos autos. Resta aferir a fundamentação acerca da nulidade do contrato em razão da situação de analfabeto do contratante.

Inicialmente, entendo que a pessoa analfabeta ou idosa não é, por esses motivos, incapaz para a prática de atos de contratação. Porém, em razão deste estado peculiar, o contratante deve atender às exigências legais, particularmente a previsão do art. 595 do C.C. através de instrumento público.

Neste sentido, observo que, sendo o autor pessoa analfabeta, há a limitação ao demandado de apenas contratar com a existência de instrumento público, assinado à rogo, além da assinatura de duas testemunhas.

Portanto, nulo é contrato particular firmado por pessoa analfabeta, sem instrumento público, pois, ainda que um analfabeto seja plenamente capaz de exercer os atos da vida civil, o certo é que a prática de determinados atos negociais devem ocorrer somente por meio de escritura pública ou por procurador constituído mediante instrumento público, formalidade que não foi observada pelas partes (art. 104 do C.C.)”.

Isso estabelecido, cuido aplicável ao caso concreto a última das teses firmadas no julgamento do IRDR também dele originado, com este enunciado: *“QUARTA TESE JURÍDICA: Em lide na qual o fundamento da pretensão resistida tenha sido a negativa de contratação de empréstimo bancário por pessoa analfabeta, afinal desconstituído quando da contestação, posterior suscitação de invalidade da então demonstrada contratação somente poderá ser apreciada pelo juiz se, antes da sentença, tiver sido facultado à instituição financeira ré manifestar-se sobre a produzida alteração da causa de pedir”*.



Bem por isso, **dou provimento** ao apelo para, pela reforma da sentença, julgar **improcedente** o pedido autoral, com decorrente inversão dos encargos da sucumbência, mantendo a condenação em honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) incidente, contudo, sobre o valor atualizado da causa, sem prejuízo da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do CPC.

Des. **Fernando Eduardo Ferreira**

Relator



Este documento foi gerado pelo usuário 040.***.***-39 em 26/07/2024 10:52:42

Número do documento: 22030821372362900000018346502

<https://pje.tje.jus.br:443/2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=22030821372362900000018346502>

Assinado eletronicamente por: FERNANDO EDUARDO DE MIRANDA FERREIRA - 08/03/2022 21:37:23

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Fernando Ferreira

SEÇÃO CÍVEL

Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0016553-79.2019.8.17.9000 (PJe)

Suscitante: Des. Sílvio Neves Baptista Filho, da 1ª Turma da Câmara Regional

Suscitados: Inácia Maria da Paz, Banco Itaú Consignado S/A, Banco BMG S/A e Iolanda Rodrigues Silva

Interveniente: Ministério Público do Estado de Pernambuco

Interveniente / Amicus Curiae: Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN

Relator: Des. Fernando Ferreira

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (IRDR). CONCESSÃO DE CRÉDITO NA MODALIDADE CONSIGNADO POR INSTITUIÇÃO FINANCEIRA A PESSOA ANALFABETA. QUESTÃO RELEVANTE ENFRENTADA PRELIMINARMENTE: ALEGAÇÕES DE INADMISSIBILIDADE SUPERVENIENTE DO JULGAMENTO DE MÉRITO DO INCIDENTE. REJEIÇÃO DAS ARGUIÇÕES. PERSISTÊNCIA DO SOBRESTAMENTO DE PROCESSOS EM TRAMITAÇÃO NO JUDICIÁRIO PERNAMBUCANO. FIXAÇÃO DE TESES JURÍDICAS EM ABSTRATO PARA AS QUESTÕES NUCLEAR E ADJACENTES DESCRITAS NO ACÓRDÃO ACLARADO RESULTANTE DO EXERCÍCIO POSITIVO DO JUÍZO DE PRELIBAÇÃO DO INCIDENTE. JULGAMENTO DAS CAUSAS-PILOTO.

1. Em questão relevante enfrentada preliminarmente, por unanimidade foi decidido que a afetação de recursos especiais selecionados paradigmas do Tema nº 1.116 dos Repetitivos, para julgamento pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, não implica a inadmissibilidade superveniente do julgamento do mérito deste IRDR com vista à fixação de tese jurídica concernente, também, à



questão de direito material descrita no subitem 3.1 da ementa do acórdão de Id 16342607, com decorrente deliberação de persistência do sobrestamento dos processos pendentes no Estado de Pernambuco, em ambos os graus de jurisdição e no âmbito dos juizados especiais, em cujos autos referida questão nuclear esteja sendo discutida.

2. No julgamento do mérito do IRDR, foram definidas as teses jurídicas a seguir elencadas.

2.1. Para a questão de direito material descrita no subitem 3.1 da ementa do acórdão de Id 16342607, por unanimidade foi acolhida esta proposição: “**PRIMEIRA TESE JURÍDICA**: Nos termos do art. 595 do Código Civil, é válida a contratação de empréstimo bancário consignado por pessoa analfabeta através de instrumento particular firmado a rogo, com subscrição por duas testemunhas, sendo desnecessária a prévia constituição do rogado como procurador do tomador do serviço. A *contrario sensu*, será inválido o instrumento contratual no qual o analfabeto tenha se limitado a apor sua impressão digital, ainda que esteja subscrito por duas testemunhas”.

2.2. Para a questão de direito processual descrita no subitem 3.2 da ementa do acórdão de Id 16342607, por unanimidade foi acolhida esta proposição: “**SEGUNDA TESE JURÍDICA**: A inobservância de formalidade prevista em lei para a contratação válida de empréstimo consignado por pessoa analfabeta não implica, por si só, a configuração da responsabilidade da instituição financeira concedente pelo dever de indenizar por dano moral presumido, ou *in re ipsa*”.

2.3. Para a questão de direito processual descrita no subitem 3.3 da ementa do acórdão de Id 16342607, por unanimidade foi acolhida esta proposição: “**TERCEIRA TESE JURÍDICA**: É possível a aplicação *ex officio* do instituto da compensação, previsto no art. 368 do Código Civil, quando nos autos resultar provada a utilização, por pessoa analfabeta, de quantia disponibilizada em decorrência de empréstimo bancário por ela não efetivamente contratado, ou judicialmente declarado inválido por ter sido contratado sem a observância de formalidade legal pertinente”.

2.4. Para a questão de direito processual descrita no subitem 3.4 da ementa do acórdão de Id 16342607, por maioria de votos foi acolhida esta proposição: “**QUARTA TESE JURÍDICA**: Em lide na qual o fundamento da pretensão resistida tenha sido a negativa de contratação de empréstimo bancário por pessoa analfabeta, afinal desconstituído quando da contestação, posterior suscitação de invalidade da então demonstrada contratação somente poderá ser considerada pelo juiz se, antes da sentença, tiver sido facultado à instituição financeira ré manifestar-se sobre a alteração da causa de pedir, empreendida de ofício ou por iniciativa da parte autora”. O voto vencido preconizava a prévia anuência da instituição financeira ré como condição para a admissibilidade da alteração da causa de pedir.

3. Julgamento da causa-piloto Ap. nº 0000621-36.2017.8.17.3240: por maioria de votos, foi rejeitada a suscitação de nulidade do processo a partir da sentença, por cerceamento de defesa, nos termos do



voto do relator; por unanimidade, negou-se provimento à pretensão de reforma do capítulo da sentença respeitante à improcedência do pedido deduzido contra o apelado Banco Itaú Consignado S/A, e, ante o disposto no art. 85, § 11, do CPC, foi majorado em 5% (cinco por cento) o percentual dos honorários devidos aos patronos de Banco Itaú Consignado S/A, sem prejuízo da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do CPC; ainda por unanimidade, com vista à reforma parcial do capítulo da sentença atinente à procedência do pedido deduzido contra o apelado Banco BMG S/A deu-se provimento às pretensões recursais (i) de fixação da data do evento primário danoso como termo inicial da contagem dos juros de mora, (ii) de condenação dessa parte apelada a restituir em dobro o valor indevidamente cobrado da apelante e (iii) de afastamento da condenação da apelante ao pagamento de multa por litigância de má-fé ao apelado Banco BMG S/A, bem como, desta feita de ofício, condenou-se Banco BMG S/A ao pagamento à apelante da multa prevista na primeira parte do art. 81 do CPC, em montante equivalente a 9% (nove por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do voto do relator.

4. Julgamento da causa-piloto Ap. nº 0000516-31.2017.8.17.2150: por unanimidade, deu-se provimento ao recurso para, pela reforma da sentença, julgar-se improcedente o pedido autoral, com decorrente inversão dos encargos da sucumbência, mantida a condenação em honorários advocatícios no percentual de 20% (cinte por cento) incidente, contudo, sobre o valor atualizado da causa, sem prejuízo da condição suspensiva de exigibilidade regulada no art. 98, § 3º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos eletrônicos do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 0016553-79.2019.8.17.9000, bem como das causas-pilotos consistentes na Apelação nº 0000621-36.2017.8.17.3240 e na Apelação nº 0000516-31.2017.8.17.2150, **ACORDAM** os Desembargadores da Seção Cível do Tribunal de Justiça de Pernambuco em julgá-los na conformidade do relatório, dos votos e da ementa que integram este acórdão para todos os fins e efeitos de direito.

Recife, 08 de março de 2022

Des. **Fernando Eduardo Ferreira**

Relator

