

RECURSO ESPECIAL Nº 1.756.749 - MS (2018/0189229-0)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE : BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADOS : VANILTON BARBOSA LOPES E OUTRO(S) - MS006771
MARCELO GLASHERSTER - RJ076543
RECORRENTE : LUIZ CARLOS GIORDANI COSTA
RECORRENTE : MARIA REGINA RAMPAZZO GIORDANI COSTA
RECORRENTE : GILBERTO COELHO
ADVOGADO : GILBERTO COELHO E OUTRO(S) - SP092303
RECORRENTE : DALVIO TSCHINKEL
ADVOGADO : LEOPOLDO FERNANDES DA SILVA LOPES E OUTRO(S) -
MS009983
RECORRIDO : OS MESMOS
RECORRIDO : NAVARRO HOTÉIS E TURISMO LTDA
OUTRO NOME : GIORDANI COSTA HOTEIS E TURISMO LTDA
ADVOGADOS : MÁRCIO ANTÔNIO TORRES FILHO E OUTRO(S) - MS007146
LÚCIA MARIA TORRES FARIAS - MS008109

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO STJ PARA JULGAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. OPERADO O EFEITO SUBSTITUTIVO DO RECURSO ESPECIAL CUJO ACÓRDÃO TRANSITOU EM JULGADO. CARACTERIZAÇÃO DE DÚVIDA FUNDADA QUANTO AO TRIBUNAL COMPETENTE. NECESSIDADE DE REMESSA DO FEITO. EXEGESE DOS ARTS. 64, § 3º, E 968, §§ 5º E 6º, DO CPC/2015. REGRA DE PROCEDIMENTO. APLICAÇÃO DO SISTEMA DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. RECURSO ESPECIAL DE BANCO DO BRASIL S.A. CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O propósito recursal consiste em definir: **i)** a ocorrência de negativa de prestação jurisdicional; **ii)** o Tribunal competente para o julgamento da ação rescisória ajuizada perante o Tribunal de origem; e **iii)** caso reconhecida a competência desta Corte Superior, a norma processual regente da consequência jurídica oriunda do julgamento de incompetência do Tribunal de origem, se a extinção do processo sem resolução do mérito ou a remessa dos autos ao Tribunal competente, nos termos do art. 968, §§ 5º e 6º, do CPC/2015.

2. 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.

3. Operado o efeito substitutivo do acórdão rescindendo prolatado por este Tribunal Superior, nos autos do REsp n. 1.284.035/MS, em que se manteve a vedação à capitalização de juros em cédula de crédito comercial, segundo o art. 512 do CPC/1973 (art. 1.008 do CPC/2015), ressei incontestável a competência do STJ para o julgamento da ação rescisória na qual se discute acerca da legalidade do anatocismo, nos termos do art. 105, I, e, da CF/1988.

4. Os pressupostos processuais da ação rescisória, assim como as respectivas hipóteses de cabimento, devem ser aferidos segundo a lei processual vigente ao tempo do trânsito em julgado da decisão rescindenda, ao passo que, sobrevindo lei adjetiva nova no curso da demanda, os atos futuros ainda não iniciados submeter-se-ão à *novatio legis*, consoante preconiza o sistema do isolamento dos atos processuais adotado pela jurisprudência desta Corte Superior e positivado nos arts. 1.211 do CPC/1973 e 14 e 1.046 do CPC/2015.

5. Não obstante a presente ação rescisória tenha sido proposta sob a égide do diploma processual revogado, o julgamento de extinção do processo sem resolução de mérito pelo TJMS, em virtude de incompetência, se deu à luz do CPC/2015, de forma a incidir a lei nova

Superior Tribunal de Justiça

e, por conseguinte, o atendimento à providência do art. 968, §§ 5º e 6º, do CPC/2015, por configurar regra de procedimento, que deve ser observada quando houver dúvida fundada acerca da competência, como na hipótese.

6. De rigor, assim, a devolução dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul para que seja oportunizado ao autor a emenda da inicial e, posteriormente, ao réu a complementação dos argumentos de defesa, com a subsequente remessa do feito a esta Corte Superior para processamento e julgamento da ação rescisória em comento.

7. Recurso especial de Banco do Brasil S.A. conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial do Banco do Brasil e julgar prejudicado os demais recursos especiais, bem como o agravo em recurso extraordinário interposto por Banco do Brasil S.A., nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente) e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 24 de novembro de 2020 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.756.749 - MS (2018/0189229-0)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de recursos especiais interpostos por Dalvio Tschinkel, por Banco do Brasil S.A. e por Luiz Carlos Giordani Costa, Maria Regina Rampazzo Giordani Costa e Gilberto Coelho contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato do Grosso do Sul, assim ementado (e-STJ, fl. 1.139):

AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MATÉRIA DE MÉRITO JÁ DECIDIDA PELO STJ. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MATO GROSSO DO SUL. PRELIMINAR ACOLHIDA .

Tendo o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Reclamação nº 25903/MS 2015/0173033-3, reafirmado o que já havia decidido no Recurso Especial n. 1.284.035/MS - ou seja, que "[...] no período de vigência contratual, quaisquer remunerações estão limitadas à taxa de 8% ao ano (FCO), sem capitalização; [...]" - , esgotou-se a competência deste Tribunal de Justiça para apreciar matéria relativa à capitalização de juros.

Opostos embargos de declaração pelos respectivos demandantes, foram julgados nos termos da ementa a seguir transcrita (e-STJ, fls. 1.274-1.275):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO EM RELAÇÃO À CONDIÇÃO DE TERCEIRO INTERESSADO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA ARBITRADOS POR APRECIÇÃO EQUITATIVA. ART. 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VERBA SUCUMBENCIAL E DEPÓSITO DE 5% (CINCO POR CENTO) SOBRE O VALOR DA CAUSA DEVIDOS ÀS PARTES REQUERIDAS NA AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

Acolhem-se parcialmente os embargos de declaração opostos pelo Banco do Brasil S/A para sanar a omissão em relação à condição da parte que atuou como terceiro interessado na ação rescisória de origem, bem como para fixar a verba honorária por apreciação equitativa, forte no disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Acolhem-se, em parte, igualmente, os aclaratórios opostos por Navarro Hotéis e Turismo Ltda e aqueles manejados por Dalvio Tschinkel para fins de sanar omissão em relação a quem deve receber os honorários de sucumbência, bem como estabelecer de quem são os 5% (cinco) depositados para interposição da ação rescisória.

Opostos novos aclaratórios pelos insurgentes, foram rejeitados os de Dalvio Tschinkel; acolhidos parcialmente os de Navarro Hotéis e Turismo Ltda. e Luiz Carlos Giordani Costa e Maria Regina Rampazzo Giordani Costa; e acolhidos integralmente os do Banco do Brasil S.A., sanando a contradição apontada e majorando a verba honorária de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) para R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) – (e-STJ, fls. 1.365-1.376).

Dalvio Tschinkel, em suas razões de recurso especial interposto com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional (e-STJ, fls. 1.416-1.426), aponta a existência de divergência jurisprudencial e de violação aos arts. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015; e 265, IV, *a*, do CPC/1973 (equivalente ao art. 313, V, *a*, do CPC/2015), sustentando, em síntese, ter havido negativa de prestação jurisdicional, por parte do Tribunal de origem, ao deixar de dirimir obscuridade, omissão e erro material no aresto recorrido, além de haver relação de prejudicialidade externa com a ação de anulação de cessão de crédito ajuizada pela empresa Navarro Hotéis e Turismo Ltda.

Contrarrazões apresentadas por Giordani Hotéis e Turismo Ltda. e outros, por Luiz Carlos Giordani Costa e Maria Regina Rampazzo Giordani Costa e por Banco do Brasil S.A., respectivamente, às fls. 1.453-1.459, 1.460-1.467 e 1.468-1.472 (e-STJ).

Banco do Brasil S.A., em suas razões de recurso especial interposto com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional (e-STJ, fls. 1.488-1.504), aduz haver afronta aos arts. 14, 17, 44, 489, § 1º, IV, 968, §§ 5º e 6º, 1.022, II, e 1.046 do CPC/2015, defendendo, em suma: **i)** a ocorrência de negativa de prestação jurisdicional, porquanto omissa o acórdão recorrido, quanto ao fato de que o mérito da capitalização de juros não foi analisado no REsp n. 1.284.035/MS; **ii)** a competência do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul para o processamento e julgamento da ação rescisória; **iii)** a necessidade de remeter a demanda ao Tribunal competente, ao invés de se extinguir a ação, caso mantida a incompetência do TJMS, tendo em vista que à época do julgamento já se encontrava em vigor o CPC/2015; e **iv)** a ilegitimidade e ausência de interesse de agir de Dalvio Tschinkel para ingressar no feito, visto que não era parte na ação principal, mas apenas advogados dos que ora figuram como réus na ação rescisória.

Contrarrazões apresentadas por Luiz Carlos Giordani Costa e Maria Regina

Rampazzo Giordani Costa e por Navarro Hotéis e Turismo Ltda., respectivamente, às fls. 1.515-1.524 e 1.525-1.536 (e-STJ), em que requerem a aplicação das penalidades por litigância de má-fé e a fixação de honorários advocatícios recursais.

Luiz Carlos Giordani Costa, Maria Regina Rampazzo Giordani Costa e Gilberto Coelho, em suas razões de recurso especial interposto com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional (e-STJ, fls. 1.605-1.616), defendem haver dissenso jurisprudencial e infringência ao art. 85, § 2º, I, do CPC/2015, apontando, em suas argumentações, que os honorários de sucumbência deveriam ter sido arbitrados consoante o regramento do CPC/2015, impondo-se, assim, a sua fixação em, no mínimo, 10% sobre o valor da causa, levando em conta que a prolação da sentença (ato processual a que se equivale ao acórdão extintivo da ação rescisória prolatado em 6/10/2017, na hipótese) é o marco objetivo para se definir as regras processuais aplicáveis aos honorários.

Contrarrazões apresentadas por Banco do Brasil S.A., às fls. 1.640-1.644 (e-STJ).

Foram admitidos, na origem, os segundo e terceiro apelos especiais (e-STJ, fls. 1.540-1.545 e 1.646-1.652), sendo denegado o primeiro (e-STJ, fls. 1.480-1.485), o que levou o insurgente Dalvio Tschinkel à interposição do agravo em recurso especial, às fls. 1.655-1.661 (e-STJ).

O Banco do Brasil S.A. interpôs, também, recurso extraordinário (e-STJ, fls. 1.547-1.568), o qual, por sua vez, foi denegado (e-STJ, fls. 1.600-1.602), com a subsequente interposição do correlato agravo (e-STJ, fls. 1.677-1.684).

Encaminhados os autos a esta Corte Superior e distribuídos a esta relatoria, determinei a reautuação do agravo de Dalvio Tschinkel como recurso especial (e-STJ, fl. 1.709-1.710).

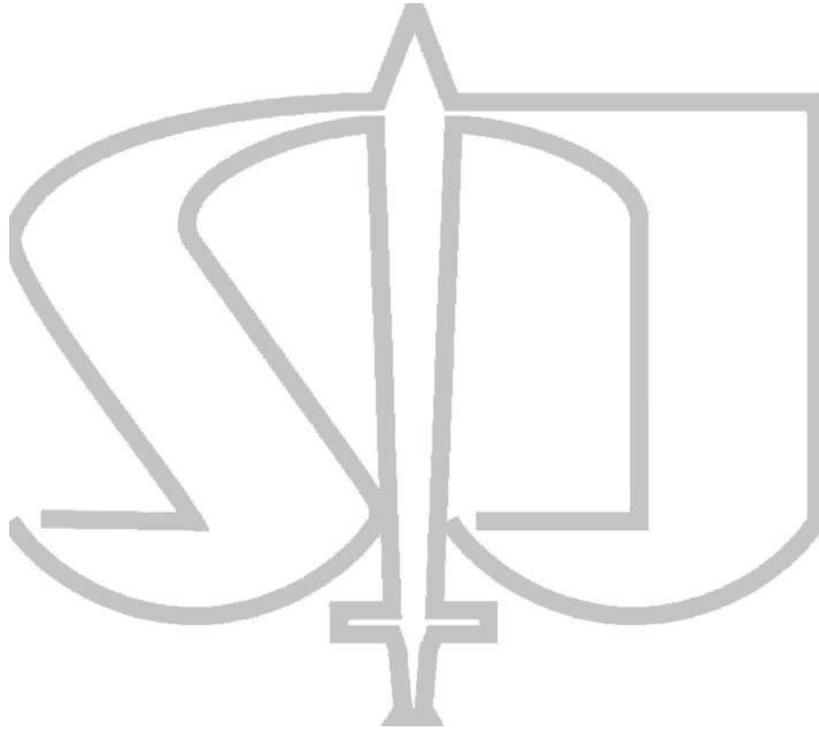
Foi indeferido liminarmente por este signatário o pedido de tutela provisória de evidência formulado por Dalvio Tshcinkel (e-STJ, fls. 1.718-1.736), almejando a liberação dos valores correspondentes ao depósito de 5% sobre o valor da causa, bem como dos honorários de sucumbência fixados na ação rescisória ajuizada pelo Banco do Brasil S.A. (e-STJ, fls. 1.794-1.797).

Foi homologado o pedido de desistência de fl. 1.654 (e-STJ), no tocante ao

Superior Tribunal de Justiça

recurso especial de fls. 1.605-1.616 (e-STJ), tão somente quanto à requerente Grisiela Cristine Aguir Coelho, subsistindo o interesse recursal em relação aos demais litisconsortes (e-STJ, fls. 1.823-1.824).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.756.749 - MS (2018/0189229-0)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Adianto, de início, que uma das matérias defendidas no recurso especial da casa bancária merece acolhimento e, por implicar a anulação do acórdão recorrido, acarretará a prejudicialidade dos primeiro e terceiro recursos especiais, nos termos dos fundamentos doravante expostos.

Delimitada a insurgência recursal a ser apreciada, assevero que o propósito recursal consiste em definir: **i)** a ocorrência de negativa de prestação jurisdicional; **ii)** o Tribunal competente para o julgamento da ação rescisória ajuizada perante o Tribunal de origem; e **iii)** caso reconhecida a competência desta Corte Superior, a norma processual regente da consequência jurídica oriunda do julgamento de incompetência do Tribunal de origem, se a extinção do processo sem resolução do mérito ou a remessa dos autos ao Tribunal competente, nos termos do art. 968, §§ 5º e 6º, do CPC/2015.

Da negativa de prestação jurisdicional

No que se refere à suposta ocorrência de negativa de prestação jurisdicional, verifica-se que, independentemente do acerto da conclusão delineada no aresto hostilizado, o Tribunal de origem enfrentou, de forma clara e fundamentada, as questões suscitadas pelas partes (notadamente a sua incompetência para o julgamento da ação rescisória ajuizada pela instituição financeira), tratando-se, na verdade, de pretensão de novo julgamento da matéria.

Dessa maneira, aplica-se à espécie o entendimento pacífico do STJ segundo o qual "não se configura a ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022 do Código de Processo Civil/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada" (REsp n. 1.638.961/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017).

Da competência para o processamento e julgamento da respectiva ação rescisória

Concernente à competência para o processamento e julgamento da ação rescisória proposta pelo Banco do Brasil S.A., cumpre fazer alguns esclarecimentos iniciais.

Denota-se dos autos que a casa bancária almeja, na petição inicial da demanda, rescindir o título executivo judicial transitado em julgado nesta Corte Superior, sobretudo no REsp n. 1.284.035/MS, especificamente a respeito da vedação à capitalização de juros remuneratórios fixados em cédula de crédito comercial.

Embora seja feita menção ao citado apelo extremo na exordial, o banco defende, naquele petitório, que a questão de fundo só foi efetivamente debatida pelo TJMS, quando do julgamento da Apelação Cível n. 2006.008068-0, derivada de ação revisional cumulada com outros pedidos (Ação originária n. 001051185483), evidenciando-se, portanto, a competência daquela Corte estadual para o julgamento da ação rescisória, segundo o disposto no art. 114, II, c, do Regimento Interno do TJMS (com modificação realizada pelo art. 2º da Resolução TJMS n. 587/2014).

Após instruído o processo, sobreveio acórdão de extinção, sem resolução do mérito, DJe de 5/10/2017, concluindo o Tribunal *a quo* pela sua incompetência, mormente com base no que ficou decidido pela Segunda Seção do STJ, na Rcl n. 25.903/MS, desta relatoria, julgando-se procedente a reclamação para cassar a decisão do Desembargador relator da rescisória que havia deferido, em parte, a liminar requerida pelo autor, ao fundamento de que a capitalização de juros havia sido decidida pelo STJ, no REsp n. 1.284.035/MS, que, por sua vez, vedou expressamente o anatocismo.

Confira-se, a propósito, a ementa da mencionada reclamação:

RECLAMAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. CONTRATO FUNDADO EM CÉDULAS DE CRÉDITO COMERCIAL COM RECURSOS DO FUNDO CONSTITUCIONAL DO CENTRO-OESTE (FCO). QUESTÕES PRELIMINARES AFASTADAS. ENCARGOS DE INADIMPLEMENTO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS QUE FOI VEDADA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DO TRIBUNAL ESTADUAL EM AÇÃO RESCISÓRIA QUE CONTRARIA A AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA POR ESTA CORTE. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. A reclamação, nos termos do art. 105, I, f, da Constituição Federal e do art. 187 do RISTJ, é cabível para preservar a competência do

Superior Tribunal de Justiça

Tribunal ou garantir a autoridade de suas decisões.

2. O terceiro interessado tem legitimidade para o ajuizamento de reclamação perante o STJ, na hipótese em que o resultado do julgamento proferido pela decisão impugnada vier a atingir interesse jurídico do qual é titular.

3. No caso, a alegação de que o tema capitalização de juros não foi enfrentado no REsp n. 1.284.035/SP, cuja autoridade o reclamante alega descumprimento, não se sustenta, por se tratar de matéria cuja discussão estava inserida, ainda que implicitamente, no tópico cobrança de encargos veiculado nas razões recursais, e por ter havido menção expressa de sua vedação na parte dispositiva do voto condutor do acórdão, o que atrai a competência do STJ para julgar a presente reclamação.

4. De acordo com precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, a reclamação constitucional é instituto que não tem natureza jurídica de recurso, nem de incidente processual, mas sim de direito constitucional de petição, contemplado no art. 5º, XXXIV, da Carta Magna. Assim, a sua utilização está limitada apenas à não ocorrência do trânsito em julgado da decisão reclamada, nos termos da Súmula 734 do STF, o que não se verifica, na espécie, não havendo que se falar, portanto, em sua intempestividade.

5. A despeito do que foi decidido por esta Corte, ao deferir o processamento da ação rescisória ajuizada pelo Banco do Brasil no Tribunal de origem, permitindo a cobrança de juros capitalizados na apuração do crédito, o relator do feito contrariou a autoridade da decisão proferida por este Superior Tribunal.

6. Reclamação julgada procedente.

(Rcl 25.903/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2016, DJe 19/04/2016)

Não se conformando com os termos do acórdão da Corte local, as partes interuseram recursos especiais, entre eles o da instituição financeira ora em análise, no qual se reitera que a proibição à capitalização de juros só consta do dispositivo do voto consignado no REsp n. 1.284.035/MS com o propósito de sintetizar a condenação, concatenando os pontos subsistentes que foram decididos pelas instâncias ordinárias e aqueles modificados nesta Corte Superior, de modo a facilitar, assim, a liquidação de sentença.

Não se entendendo dessa forma, pugna a casa bancária pela determinação ao TJMS de remessa da demanda ao STJ, haja vista ser medida positivada no art. 968, §§ 5º, I, e 6º, do CPC/2015, que já estava em vigor à data do julgamento da rescisória, em 2/10/2017, não obstante a ação tenha sido proposta sob a égide do CPC/1973, sobretudo diante do que ficou definido por este Tribunal Superior, na Questão de Ordem na AR n. 5.931/SP (e-STJ, fl. 1.500):

Superior Tribunal de Justiça

[...] deve ser aplicado o CPC vigente à época do trânsito em julgado quanto às hipóteses de cabimento da Ação Rescisória, e tão-somente isso. Ao contrário, o trâmite da demanda e os atos processuais autônomos praticados no curso da ação observarão a norma processual vigente no momento da efetiva ocorrência.

Perscrutando, de outro lado, os autos do REsp n. 1.284.035/MS, cujo título executivo judicial pretende-se rescindir em parte, observa-se que a capitalização de juros – vedada, inicialmente, na sentença e corroborada no acórdão de apelação – foi implicitamente analisada por esta Corte Superior, pois, conquanto não mencionada expressamente no voto do então relator, Ministro Sidnei Beneti, a matéria foi devolvida no recurso especial interposto pelo Banco do Brasil S.A., naquela ocasião, e não modificada.

Aliás, da leitura do voto do Ministro relator, infere-se que foi mantida a vedação do anatocismo, ao assentar que a limitação legal da taxa de juros remuneratórios procedida pelas instâncias ordinárias circunscreve-se apenas ao período de normalidade:

46.- Tal entendimento, todavia, não deve prevalecer, pois a limitação prevista na lei, claramente, diz respeito à remuneração do capital, ou seja, aos juros e quaisquer outros encargos que porventura sejam cobrados com esse fundamento.

Se se entendesse que o credor estaria obstado de cobrar, no período de inadimplência, qualquer outro encargo além da própria remuneração do capital contratada para a vigência contratual, ter-se-ia um contra-senso que tornaria a inadimplência vantajosa para o devedor.

A intenção do legislador é sim de que, em contratos como dos autos, os juros sejam diferenciados em função dos aspectos sociais dos empreendimentos, mas o Poder Público ao conceder tais incentivos procura, como afirmou o próprio Acórdão, favorecer o pagamento do empréstimo, fixando juros em patamar muito abaixo dos juros de mercado, e não a inadimplência, como ocorreria caso não houvesse a incidência de encargos específicos para tal situação.

Tal ilação corrobora-se no voto proferido, posteriormente, nos EDcl no REsp n. 1.284.035/MS, através do seguinte trecho:

No resumo do resultado do julgamento, em seguida apresentado, apenas procedeu-se a uma síntese das cláusulas que no final ficaram revistas, deixando claro que, **diante da manutenção da sentença quanto à limitação da remuneração dos juros no contrato, no período de vigência contratual, quaisquer remunerações estão limitadas à taxa de 8% ao ano.** (Sem grifo no original)

Superior Tribunal de Justiça

Conclui-se, assim, que o acórdão oriundo do mencionado recurso especial substituiu o aresto recorrido e a sentença na medida das questões devolvidas na insurgência recursal, porquanto consabido que os recursos são dotados de efeito substitutivo, conforme dispunha o art. 512 do CPC/1973 (equivalente ao art. 1.008 do CPC/2015):

Art. 512. O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso.

Art. 1.008. O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a decisão impugnada no que tiver sido objeto de recurso.

Por conseguinte, clarificado que a questão atinente ao anatocismo transitou em julgado no REsp n. 1.284.035/MS, ressei incontestável a competência do STJ para o julgamento da respectiva ação rescisória, visto que, segundo o disposto no art. 105, I, e, da Constituição Federal de 1988, compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, as revisões criminais e as ações rescisórias dos seus julgados.

Estabelecida a competência desta Corte Superior, resta aferir o acerto do acórdão do Tribunal de origem que extinguiu a ação, sem resolução do mérito, ao invés de determinar a remessa do feito ao STJ, como requer a casa bancária.

Da lei processual aplicável

É incontroverso que a demanda foi ajuizada ao tempo em que vigorava o diploma processual revogado, em 5/6/2015 (e-STJ, fl. 1), e que o seu julgamento definitivo se deu quando já em vigor o CPC/2015, em 2/10/2017 (e-STJ, fls. 1.139-1.140), sendo imprescindível perquirir qual a norma regente do processamento e julgamento da rescisória.

A aplicação da lei processual no tempo orienta-se pelas normas de direito intertemporal e, segundo o ensinamento do saudoso professor Moacyr Amaral Santos (*Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*, vol. 1, 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 1977, p. 29-30), divide-se em 3 (três) sistemas, a saber: **i) unidade processual**, considerando que o processo é um complexo de atos inseparáveis uns dos outros, razão pela qual a lei adjetiva vigente à época do seu nascedouro o regerá até o final; **ii) fases processuais**,

seccionando o processo em etapas autônomas e distintas (postulatória, probatória, decisória e recursal), somente incidindo a lei processual nova às etapas futuras; e **iii) isolamento dos atos processuais**, segundo o qual os atos processuais devem ser considerados isoladamente para fins de incidência da lei nova, a qual se aplicará, de imediato, aos processos pendentes, mas somente alcançará os atos futuros, ainda não iniciados.

No mesmo viés, Humberto Theodoro Júnior, citando o insígne docente, bem sintetiza a opção feita pelo legislador brasileiro (*Curso de Direito Processual Civil*, volume 1, 60ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 39):

Em suma: as leis processuais são de efeito imediato perante os feitos pendentes, mas não são retroativas, pois só os atos posteriores à sua entrada em vigor é que se regularão por seus preceitos. *Tempus regit actum*.

Deve-se, pois, distinguir, para aplicação da lei processual nova, quanto aos processos:

- a) exauridos: nenhuma influência sofrem;
- b) pendentes: são atingidos, mas respeita-se o efeito dos atos já praticados;
- c) futuros: seguem totalmente a lei nova.

Segundo a jurisprudência pacífica desta Casa, o sistema (teoria) do isolamento dos atos processuais (relacionado ao princípio *tempus regit actum*) é o que vigora no ordenamento jurídico atual, a exemplo do que se verifica nos seguintes julgados: **AgInt no REsp 1.835.223/DF**, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/12/2019, DJe 12/12/2019; **AgInt no AREsp 1.232.750/PE**, Rel. Ministra Assuste Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/8/2018, DJe 27/8/2018; **CC 150.904/SP**, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Segunda Seção, julgado em 23/5/2018, DJe 28/5/2018; e **REsp 1.666.321/RS**, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 7/11/2017, DJe 13/11/2017.

O Código de Processo Civil de 1973, em seu art. 1.211, já chancelava o mencionado sistema, no que foi seguido pelo Código de Processo Civil de 2015, a exemplo dos arts. 14 e 1.046 (sem grifo no original):

Art. 1.211. Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes.

Superior Tribunal de Justiça

Art. 14. A norma processual não retroagirá e **será aplicável imediatamente aos processos em curso**, respeitad os os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Art. 1.046. **Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes**, ficando revogada a Lei nº 5.689, de 11 de janeiro de 1973.

§ 1º As disposições da Lei nº 5.689, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código.

§ 2º Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código.

§ 3º Os processos mencionados no art. 1.218 da Lei nº 5.689, de 11 de janeiro de 1973, cujo procedimento ainda não tenha sido incorporado por lei submetem-se ao procedimento comum previsto neste Código.

§ 4º As remissões a disposições do Código de Processo Civil revogado, existentes em outras leis, passam a referir-se às que lhes são correspondentes neste Código.

§ 5º A primeira lista de processos para julgamento em ordem cronológica observará a antiguidade da distribuição entre os já conclusos na data da entrada em vigor deste Código.

Adotando essa diretriz, especificamente no que concerne à ação rescisória, a Segunda Seção deste Tribunal, ao acolher a Questão de Ordem na AR n. 5.931/SP, definiu que os pressupostos da ação, precipuamente as hipóteses de cabimento, devem ser analisados à luz da norma processual vigente ao tempo do trânsito em julgado da decisão rescindenda.

Transcreve-se o teor da certidão de julgamento (realizado em 8/11/2017), que assim resume o que ficou decidido pelo respectivo Colegiado:

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão: Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista regimental do Sr. Ministro Relator acolhendo a questão de ordem proposta pelo Sr. Ministro Luis Felipe Salomão pela aplicação do Código de Processo Civil de 1973 quanto às hipóteses de cabimento da ação rescisória, no que foi acompanhado pela Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (Revisora), a Seção, por unanimidade, acolheu a referida questão de ordem.

No presente feito, todavia, não se discute a respeito dos pressupostos da

rescisória, mas sim a consequência jurídica do reconhecimento da competência absoluta do juízo para o seu julgamento, que, por se traduzir regra de procedimento, aplicável no curso da demanda, deve observar a norma processual em vigor quando do ato judicial que confirma ou declina da competência, em observância ao sistema (teoria) do isolamento dos atos processuais.

Do mesmo modo, já decidiu a Quarta Turma, no AgInt nos EDcl no REsp n. 1.611.431/MT, como consignado no voto do relator o Ministro Luis Felipe Salomão:

5. Cumpre assinalar que a presente exegese não destoaria daquela, recentemente, adotada pela Segunda Seção, quando do acolhimento da Questão de Ordem na AR 5.931/SP, segundo a qual os pressupostos para ajuizamento da rescisória devem observar a norma processual vigente à época do trânsito em julgado da decisão rescindenda.

No bojo da referida questão de ordem, citou-se doutrina no sentido de que "o juízo rescisório vincula-se às hipóteses previstas na lei vigente ao tempo do trânsito em julgado da sentença rescindenda; por isso, a própria eliminação da ação rescisória, por efeito de lei nova, não excluiria o ajuizamento e apreciação, segundo a disciplina da lei anterior, de ações rescisórias que, sob sua vigência, se tornaram possíveis" (NEVES, Celso. Prazo de ação rescisória e direito intertemporal.

<<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66916/69526>>, consultado em 20 de out. de 2017).

A discussão dos autos - atinente à consequência jurídica do reconhecimento da incompetência absoluta do juízo em que proposta a rescisória - não caracteriza pressuposto da citada ação, mas, sim, regra de procedimento que veio a determinar, expressamente, a remessa dos autos ao juízo competente, nos termos de norma geral existente inclusive no CPC de 1973.

O *distinguishing* é, portanto, evidente. Na QO na AR 5.931/SP, firmou-se tese de direito intertemporal referente aos pressupostos processuais da ação rescisória. Na espécie, defende-se a aplicação imediata de regra procedimental superveniente para o julgamento da rescisória. Há, contudo, uma outra peculiaridade no caso dos autos: o CPC de 1973, na parte geral, já determinava a remessa dos autos ao juízo competente em caso de reconhecimento de incompetência absoluta.

Assim, não se vislumbra qualquer dissonância entre as referidas exegeses.

Conclui-se, portanto, que a ação rescisória, quanto aos seus pressupostos, deve ser regida pela lei processual em vigor ao tempo do trânsito em julgado da decisão

Superior Tribunal de Justiça

rescindenda, sendo que os atos a serem realizados no curso do processo devem observar a lei nova, que, como visto, aplica-se imediatamente.

Outrossim, registra-se que a competência do STJ para a ação rescisória dos seus julgados é absoluta, porquanto estabelecida pelo constituinte originário (art. 105, I, e, da CF/1988), e que, por isso, reputando-se incompetente o Tribunal de origem, por reconhecer a competência desta Corte Superior, impõe-se a remessa dos autos a esta Casa, consoante o disposto no art. 64, § 3º, do CPC/2015 (equivalente ao art. 113, § 2º, do CPC/1973), *in verbis*:

Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação.

[...]

§ 3º Caso a alegação de incompetência seja acolhida, os autos serão remetidos ao juízo competente.

Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção;

[...]

§ 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos juízo competente.

Nesse sentido, dispõe o já citado julgado da Quarta Turma deste Tribunal Superior (AgInt nos EDcl no REsp n. 1.611.431/MT), cuja ementa está assim redigida:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ÚLTIMA DECISÃO DE MÉRITO PROFERIDA NOS AUTOS ORIGINÁRIOS. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DO STJ. CABIMENTO DA REAUTUAÇÃO DOS AUTOS À LUZ DO NOVO CPC.

1. Quando o STJ adentra o mérito da questão federal controvertida no recurso especial, opera-se o efeito substitutivo previsto no artigo 512 do CPC de 1973 (artigo 1.008 do NCPC), o que atrai a competência para apreciação da ação rescisória. Hipótese em que, consoante assente em julgamento proferido pela Segunda Seção, foi reconhecida a natureza meritória da última decisão proferida pelo STJ nos autos originários. Na ocasião, o referido órgão julgador considerou que a circunstância de o recurso especial não ter sido conhecido não descaracteriza sua natureza de decisão de mérito, uma vez detidamente examinada a controvérsia e indeferida a pretensão da recorrente.

2. Constatada a incompetência absoluta do tribunal perante o qual a rescisória foi ajuizada (pois indicada como rescindível decisão de mérito que fora substituída por outra de tribunal superior), deve o relator determinar a emenda da inicial para adequação do objeto da ação e a posterior remessa dos autos ao juízo competente para

Superior Tribunal de Justiça

apreciação da demanda.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1611431/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017)

Não se pode perder de linha que a jurisprudência predominante do STJ, à luz do CPC/1973, é de que o ajuizamento da ação rescisória perante o juízo incompetente acarreta a sua extinção, e não a remessa dos autos ao juízo competente.

Com o advento do CPC/2015, no entanto, não há como manter tal entendimento, máxime diante dos regramentos constantes do art. 968, §§ 5º e 6º, desse diploma adjetivo, que determina, quando reconhecida pelo Tribunal a sua incompetência para o julgamento da rescisória, seja intimado o autor para emendar a inicial e, posteriormente, oportunizada ao réu a complementação da sua defesa, com a subsequente remessa dos autos ao tribunal competente, nos termos do art. 968, §§ 5º e 6º, nestes termos:

§ 5º Reconhecida a incompetência do tribunal para julgar a ação rescisória, o autor será intimado para emendar a petição inicial, a fim de adequar o objeto da ação rescisória, quando a decisão apontada como rescindenda:

I - não tiver apreciado o mérito e não se enquadrar na situação prevista no § 2º do art. 966;

II - tiver sido substituída por decisão posterior.

§ 6º Na hipótese do § 5º, após a emenda da petição inicial, será permitido ao réu complementar os fundamentos de defesa, e, em seguida, os autos serão remetidos ao tribunal competente.

Ademais, bem pontua a doutrina que essa providência não se faz impositiva em toda e qualquer hipótese, mas apenas quando houver dúvida fundada, nas hipóteses dos incisos do § 5º, sendo descabida no caso de erro grosseiro (*Execução e recursos: comentários ao CPC de 2015*. Gajardoni, Fernando da Fonseca [et al.]; 1ª ed., volume 3, Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017, p. 799, sem grifo no original):

7. Consequências do ajuizamento da AR no tribunal incompetente (§§ 5º e 6º). Como exposto no tópico anterior, se na vigência do CPC/1973 houvesse a propositura da AR no tribunal incompetente, a rescisória em regra era extinta sem mérito. 7.1. Considerando o problema apresentado no item 6.5 acima, inova o CPC/2015 ao prever que, se for reconhecida a incompetência de determinado tribunal para o julgamento da AR, o autor será intimado para emendar a inicial (§ 5º) e, na sequência, o réu será intimado para também complementar

sua contestação. A seguir, então, os autos da AR (já contestados) serão remetidos ao tribunal que se entendeu como competente. 7.2. Contudo, essa possibilidade de emenda relativa à competência não ocorrerá em qualquer caso, mas somente quando de fato existir dúvida quanto à competência. 7.3. É dizer, **descabe essa correção e a remessa dos autos da AR no caso de erro grosseiro (como o ajuizamento no STJ de AR que busque desconstituir uma sentença de 1º grau). Somente será possível a correção e remessa da AR para outro tribunal nos casos em que houver efetiva dúvida** - e o Código indica situações nas quais a decisão apontada como rescindenda (i) não tiver apreciado o mérito (inciso I do § 5º) - típica situação em que há dúvida pela atecnia do julgado [...] ou (ii) tiver sido substituída por decisão posterior de mérito (inciso II do § 5º).

Na hipótese em foco, o TJMS, em sentido diverso, asseverou que, embora o julgamento da ação rescisória tenha se dado sob a égide da norma processual atualmente em vigor (2/10/2017), a sua propositura se deu quando vigorava o CPC/1973 (5/6/2015), devendo ser observadas no julgamento, portanto, as normas vigentes neste diploma adjetivo.

A fim de subsidiar o seu raciocínio, a Corte estadual citou o art. 14 do CPC/2015 e o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, segundo se depreende dos trechos subsecutivos do aresto hostilizado (e-STJ, fl. 1.148):

Em primeiro lugar, anoto que, tendo em vista a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, antes de analisar as razões do presente recurso, necessária breve explanação sobre as normas utilizadas para o seu julgamento.

Com efeito, o advento do NCPC implica em examinar os efeitos do direito intertemporal que incidem no caso concreto, a teor do que consta no art. 14, do CPC, assim redigido:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Ou seja, a regra geral que trata da vigência da lei é a da irretroatividade da lei nova. A retroatividade é exceção, com interpretação e aplicação restritivas, ante as disposições da Constituição Federal que, em seu art. 5º, inciso XXVI, diz que a lei não prejudicará o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Os atos processuais já praticados sob a égide da lei antiga caracterizam-se como atos jurídicos processuais perfeitos, estando protegidos pela referida garantia constitucional, não podendo ser atingidos pela lei nova.

Assim, considerando que a presente ação foi protocolada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o julgamento deve observar aquelas disposições legais e não as novas.

Superior Tribunal de Justiça

Aliás, os enunciados administrativos aprovados pelo plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão de 9 de março de 2016, em especial o Enunciado 21, acenam nesta direção.

Feitas essas considerações, passo ao exame dos autos.

Foram opostos embargos declaratórios pela casa bancária, alegando, quanto ao ponto, que (e-STJ, fl. 1.212):

[...] uma nova decisão deverá ser proferida para enfrentar corretamente a lide e eliminar a contradição existente no acórdão, pois o julgamento da ação rescisória foi realizado na vigência do novo Código de Processo Civil/2015 e deveria ser utilizada a norma do art. 14, do mesmo diploma legal, exatamente em sentido inverso ao que determinou o acórdão, de aplicação da nova norma ao julgamento para permitir a remessa da ação rescisória ao Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 968, § 5º, também do Código de Processo Civil/2015.

A Corte local rejeitou essa alegação, asseverando que (e-STJ, fls. 1.279-1.280):

Nada obstante tal afirmação, o acórdão embargado foi peremptório ao asseverar que aplicam-se ao caso as disposições contidas no Código de Processo Civil de 1973, porquanto a ação rescisória foi protocolada sob sua égide. Veja-se:

[...]

Ou seja, restou afastada expressamente a aplicação de todos os dispositivos do novel *códex* processual suscitados pelo recorrente, porquanto o acórdão objeto da rescisória e o protocolo da ação deram-se na vigência do CPC/73, aplicando-se-lhe todos os comandos normativos pertinentes.

Ao assim decidir, infere-se que o TJMS aplicou erroneamente a orientação constante do Enunciado Administrativo n. 2/STJ (que se refere tão somente aos pressupostos recursais), bem como utilizou indevidamente o sistema (teoria) da unidade processual, ao invés do sistema do isolamento dos atos processuais, que é o adotado pela lei (CPC/1973 e CPC/2015), pela jurisprudência e pela doutrina majoritárias, a merecer reforma o acórdão recorrido, de forma que deve ser anulado o decreto de extinção da ação e oportunizado às partes o atendimento ao disposto no art. 968, §§ 5º e 6º, do CPC/2015, uma vez que se trata de regra de procedimento.

Ressalte-se estar caracterizada a dúvida fundada a amparar tal providência, dado que o acórdão rescindendo do STJ, prolatado no REsp n. 1.284.035/MS, conquanto

não tenha se debruçado de forma pormenorizada sobre a questão da capitalização de juros, teve o condão de substituir o acórdão recorrido e a sentença, mostrando-se deveras de rigor a remessa ao STJ, haja vista a subsunção do presente caso no inciso II do § 5º do art. 968 do CPC/2015.

Da ilegitimidade passiva de Dalvio Tschinkel

Diante disso, fica prejudicada a análise da apontada ilegitimidade passiva de Dalvio Tschinkel, neste momento, que será objeto de análise oportunamente por ocasião do julgamento da rescisória por este Tribunal Superior.

Da litigância de má-fé

Não há falar, por fim, em litigância de má-fé (alegada nas contrarrazões) pela simples interposição de recurso cabível, notadamente diante do seu provimento, o que também afasta a pretensão de majoração dos honorários advocatícios recursais.

Dispositivo

Ante o exposto, conheço do recurso especial de Banco do Brasil S.A. e dou-lhe parcial provimento, a fim de, anulando o acórdão recorrido, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul para dar concretude às providências dos §§ 5º e 6º do art. 968 do CPC/2015, remetendo-se, ao final, os autos a esta Corte Superior para o julgamento da ação rescisória ajuizada por Banco do Brasil S.A.

Ficam prejudicados os recursos especiais de Dalvio Tschinkel e de Luiz Carlos Giordani Costa, Maria Regina Rampazzo Giordani Costa e Gilberto Coelho, bem como o agravo em recurso extraordinário interposto por Banco do Brasil S.A.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2018/0189229-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.756.749 / MS**

Números Origem: 0118548-98.2005.8.12.0001 14061629420158120000 1406162942015812000050010

PAUTA: 24/11/2020

JULGADO: 24/11/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA IRANEIDE OLINDA SANTORO FACCHINI**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADOS : VANILTON BARBOSA LOPES E OUTRO(S) - MS006771
 MARCELO GLASHERSTER - RJ076543
RECORRENTE : LUIZ CARLOS GIORDANI COSTA
RECORRENTE : MARIA REGINA RAMPAZZO GIORDANI COSTA
RECORRENTE : GILBERTO COELHO
ADVOGADO : GILBERTO COELHO E OUTRO(S) - SP092303
RECORRENTE : DALVIO TSCHINKEL
ADVOGADO : LEOPOLDO FERNANDES DA SILVA LOPES E OUTRO(S) - MS009983
RECORRIDO : OS MESMOS
RECORRIDO : NAVARRO HOTÉIS E TURISMO LTDA
OUTRO NOME : GIORDANI COSTA HOTEIS E TURISMO LTDA
ADVOGADOS : MÁRCIO ANTÔNIO TORRES FILHO E OUTRO(S) - MS007146
 LÚCIA MARIA TORRES FARIAS - MS008109

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Contratos Bancários

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. **MARCELO GLASHERSTER**, pela parte RECORRENTE: BANCO DO BRASIL SA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial do Banco do Brasil e julgou prejudicado os demais recursos especiais, bem como o agravo em recurso extraordinário interposto por Banco do Brasil S.A., nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Superior Tribunal de Justiça

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrichi, Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente) e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.

