



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

<CABBCBDAACDAAADCABBCDAAADDCBAADBCAAAADDADCAAB

>

EMENTA: AGRAVO INTERNO – DECISÃO MONOCRÁTICA – APELAÇÃO – NÃO CONHECIMENTO – MANIFESTA INADMISSIBILIDADE – DIALETICIDADE – IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA – PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE – DECISÃO CASSADA. 1. Nos termos do artigo 932, III, do CPC/15, o relator pode não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida. 2. A negativa de conhecimento, sem a participação do colegiado, é excepcional e só deve ser determinada quando se verificar estritamente uma de suas causas legais. 3. A utilização pelas partes de entendimento jurisprudencial sedimentado em nosso ordenamento jurídico para arrazoar seus recursos não importa em violação ao princípio da dialeticidade. 4. Eventuais entendimentos sobre a nulidade do contrato objeto da ação não podem inviabilizar o conhecimento do recurso, pois são matérias inerentes ao mérito, não interferindo no juízo de admissibilidade recursal. 5. Agravo interno provido.

V.V. EMENTA: AGRAVO INTERNO – PRESSUPOSTO PROCESSUAL – VERIFICAÇÃO – DEVER - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - DECLARAÇÃO DA NULIDADE DE OFÍCIO – POSSIBILIDADE – LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ – REMESSA DE PEÇAS AO MINISTÉRIO PÚBLICO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. Os pressupostos processuais consubstanciam-se em matéria de ordem pública, de exame obrigatório pelo julgador, mesmo de ofício, que deve analisa-los também à luz das nulidades previstas no CCB e no CDC e do ordenamento jurídico, em prestígio do devido processo legal. A tripartição de poderes é princípio do due process of law. A ilegalidade consubstancia nulidade absoluta, artigos 104,166 E 168 DO CCB. A Lei 4.595/64 contraria expressa dicção Constitucional, artigos 192 e 49 e 25 do ADCT e a utilização sistemática e indiscriminada de ementas e súmulas viola a reserva legal e a disposição do artigo 4º da LINDB, que não foi revogado, permanecendo como norma disciplinadora dos casos de lacuna da lei, aos quais o juiz está obrigado (artigo 140 CPC). A litigância de má-fé decorre de um atentado à dignidade da justiça, afigurando-se também como uma hipótese de ordem pública, pelo que a condenação por litigância temerária, assim como a ordem de remessa de cópias dos autos ao Ministério Público, levadas a efeito em razão do descumprimento da Lei, apenas expressam a vontade da LEI.

AGRAVO INTERNO CV Nº 1.0231.11.011355-3/003 - COMARCA DE RIBEIRÃO DAS NEVES - AGRAVANTE(S): HSBC BANK BRASIL S/A - BANCO MÚLTIPLO - AGRAVADO(A)(S): JÚLIO CÉSAR DE FREITAS

A C Ó R D ã O



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Vistos etc., acorda, em Turma, a 15ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, por maioria, vencido o Relator, em REJEITAR A PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. ANTÔNIO BISPO
RELATOR.

DES. JOSÉ AMÉRICO MARTINS DA COSTA
RELATOR PARA O ACÓRDÃO.



SESSÃO DE 25/10/2018

DES. ANTÔNIO BISPO (RELATOR)

V O T O

BANCO BRADESCO S/A aviou um agravo interno contra a decisão de fl. 241 que declarou a nulidade da sentença proferida na ação revisional de contrato ajuizada em seu desfavor, deixando, também, de conhecer da apelação interposta por JÚLIO CÉSAR DE FREITAS.

Inicialmente foi requerida a ratificação do nome do agravante e explicado que o contratante original foi incorporado pelo atual recorrente.

Nas razões de agravo a pessoa jurídica combateu a condenação por litigância de má-fé, pois, no seu entender não houve qualquer resistência de sua parte, tendo acatado o comando que lhe foi dirigido, para o fim de demonstrar sua capacitação para integrar o SFN, considerando descabida a condenação por litigância de má-fé,

Após gizar que a Lei 4.595/64 foi recepcionada pela CF/88, informou que o BANCO BRADESCO S/A sucedeu o credor original e que tal fato não interfere na natureza do contrato objeto da discussão.

Defendendo a constitucionalidade da já citada Lei 4.595/64, reproduziu excertos jurisprudenciais e pediu o provimento deste recurso para o fim de afastar a condenação e ver reconhecida a sua capacitação.

O agravado foi intimado fl. 266.

Contraminuta de agravo, fls. 268/270.

Artigo 933 do CPC, fl. 272

É o relatório.



PRELIMINAR DE OFÍCIO – NÃO CONHECIMENTO DO
AGRAVO INTERNO

A controvérsia havida neste agravo interno se restringe à possibilidade jurídica do pedido de reforma da decisão monocrática agravada, que julgou prejudicado o recurso em razão da flagrante nulidade da decisão recorrida.

Nos termos do artigo 1.021, § 1º do CPC:

“Contra a decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal. § 1º Na petição do agravo interno, o recorrente impugnará especificamente os fundamentos da decisão agravada”.

No caso em tela foi declarada a nulidade da sentença que não examinou a legitimidade/capacidade da parte estipulante do contrato para atuar no Sistema Financeiro Nacional, vício insanável, de acordo com os artigos 17 e 70 do CPC que rezam respectivamente:

“Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade”

“Toda pessoa que se encontre no exercício de seus direito tem capacidade para estar em juízo”.

A capacidade processual, pressuposto de validade do processo, deve ser verificada quanto a todas as partes do processo, pois somente assim, pode o juiz pode analisar o cerne da demanda.

O exame da capacidade precede à análise da legitimidade das partes; porém, ambos os conceitos se fundem em uma só condição, cuja ausência obriga considerar aquele que não possui capacidade processual, como parte ilegítima e este reconhecimento obsta o pronunciamento judicial de mérito.

A sentença foi declarada nula porque não atentou para a ausência de capacidade e conseqüente ilegitimidade do estipulante do



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

contrato objeto da lide, chamando, assim, a incidência do artigo 281 do CPC:

“Anulado o ato consideram-se efeito todos os subsequentes que dele dependam...”.

Assim, a sentença foi declarada nula e o recurso deixou de ser conhecido.

Especificamente no caso da parte agravante, sua falta de capacitação para atuar no SFN, foi declarada na decisão guerreada, sob inúmeros argumentos constitucionais e processuais.

A maioria deles, contudo, sequer foi mencionada nas razões deste agravo e esta omissão, fere a exigência contida no parágrafo primeiro do artigo 1.021 do CPC, já acima reproduzido.

Desse modo, os fundamentos da decisão agravada não foram impugnados especificamente, ônus que é imposto ao agravante pela Lei Processual Civil pátria, obrigando-o a ir além da repetição das alegações já apresentadas no processo, explicitando as razões porque a decisão agravada não pode prevalecer, eis que a irresignação que não ataca todos os argumentos deduzidos na decisão malferem o princípio da dialeticidade.

O agravante não trouxe um argumento capaz de se contrapor à Lei constitucional e todas as consequências legais dela decorrente.

Por certo,

“Ao relator, na função de juiz preparador de todo e qualquer recurso do sistema processual civil brasileiro, compete o juízo de admissibilidade do recurso. **Deve verificar se estão presentes os pressupostos de admissibilidade (cabimento, Legitimidade recursal, interesse recursal, tempestividade, preparo, regularidade, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer). Trata-se de matéria de ordem pública, cabendo ao relator examiná-la de ofício...** A regra alcança todo e qualquer tipo de recurso ordinário e excepcional... O texto normativo faz menção à correção do vício, sem explicitar qual o tipo



de vício é esse. Onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo conforme regra milenar de hermenêutica. Assim, qualquer que seja o vício, formal ou material, sanável ou aparentemente insanável, deve o relator intimar o recorrente para dizer a respeito e, se for o caso, sanar o vício formal ou material. **Eventual jurisprudência defensiva que venha a ser formada no sentido de que o texto normativo somente incidiria nos casos de vício formal será ao arrepio do texto normativo do CPC (932)”. Código de Processo Civil Anotado, Nelson Nery Júnior, 16º ed, págs. 1977 e 1978.**

Em vista do exposto, tem-se que a decisão agravada foi proferida absolutamente de acordo com a legislação constitucional e processual vigente, ao passo que as razões do agravo interno as desatenderam, sendo esta a razão porque de ofício, deixo de conhecer deste agravo interno.

DES. JOSÉ AMÉRICO MARTINS DA COSTA (RELATOR PARA O ACÓRDÃO)

V O T O

PRELIMINAR SUSCITADA DE OFÍCIO PELO RELATOR

Com a devida vênia ao entendimento do ilustre relator, Desembargador Antônio Bispo, divirjo do seu entendimento, para rejeitar a preliminar suscitada de ofício.

De fato, o recorrente deve observar, ao interpor seu recurso, o ônus de impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, em razão do princípio da dialeticidade, segundo o qual:

Todo recurso deve refletir concomitantemente o pedido do proferimento de nova decisão (seja de caráter rescindente ou substitutiva) e estar estribado em razões pelas quais se pode verificar o porquê da anulação ou da reforma da decisão recorrida, respectivamente. (BUENO. Cássio Scarpinella. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil, vol. 5. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 94).



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Assim, incumbe ao recorrente indicar o direito que pretende exercitar contra o recorrido, bem como os fatos relacionados, razão pela qual a narração deve ser inteligível, a fim de enquadrar os fundamentos jurídicos ao menos em tese, e não de forma insuficiente, vaga e abstrata (STJ, REsp nº 1.320.527).

Nessa perspectiva, falta regularidade formal ao recurso que não impugna especificamente as razões da decisão recorrida, não bastando a simples irresignação da parte, desacompanhada de razões ou de acompanhada apenas de argumentos genéricos, para que seja proferida nova decisão em substituição à decisão recorrida.

No entanto, o agravante fundamentou seu pedido de reforma da decisão monocrática que declarou a nulidade da sentença proferida pelo juízo *a quo*, expondo as razões que podem levar ao provimento do seu agravo interno.

Por isso, **REJEITO** a preliminar suscitada pelo relator e, em consequência, **CONHEÇO** do agravo interno.

DESA. VALÉRIA RODRIGUES QUEIROZ

PRELIMINAR

Acompanho a divergência instaurada pelo 1º vogal.

DES. MAURÍLIO GABRIEL (PRESIDENTE)

Em razão da divergência nos votos proferidos, determino a suspensão do julgamento para que sejam observadas as determinações do artigo 942 do Código de Processo Civil.

SESSÃO DE 08/01/2018



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

DES. MAURÍLIO GABRIEL

VOTO:

Acompanho o zeloso 1º Vogal, Desembargador José Américo da Costa Martins para rejeitar a preliminar suscitada pelo ilustre Relator, Desembargador Antônio Bispo, conhecendo, por consequência, do agravo interno.

DES. TIAGO PINTO

PRELIMINAR: com a devida vênia, acompanho a divergência constante no judicioso voto proferido pelo em. 1º Vogal.

DES. ANTÔNIO BISPO (RELATOR)

MÉRITO

DO DEVER DE APLICAR O ARTIGO 932, III DO CPC, DIANTE DA AUSÊNCIA DE REQUISITO RECURSAL INTRÍNSECO.

Os poderes do relator hoje são descritos no art. 932 do CPC/2015. Monocraticamente pode deixar de conhecer do recurso inadmissível, sempre que constatar a ausência de alguns dos requisitos que autorizam o manejo da irresignação.

Por requisitos intrínseco, compreende-se o cabimento, a legitimidade, o interesse em recorrer e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer;

O juízo de admissibilidade consiste em examinar se esses requisitos de admissibilidade estão ou não presentes.



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Sob esta luz, pode-se dizer que a inadmissibilidade é um gênero do qual são espécies, também o recurso prejudicado, que se revela quando da ocorrência de falta superveniente de interesse recursal, devido à acontecimento posterior à sua interposição, capaz de afastar o interesse recursal.

A legitimação consiste na aptidão para a prática de determinados atos jurídicos, o que dependerá de se verificar a presença a da capacidade de fato do litigante, revelada pela aptidão do mesmo para exercer por si só os atos da vida civil.

A ausência de capacitação de uma pessoa jurídica para o exercício da atividade que deu causa ao litígio, obriga ao reconhecimento da sua ilegitimidade para demandar com base na atividade em questão.

DA IMPOSSIBILIDADE DE OBSERVAR A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS EM DETRIMENTO DA LEI

A decisão combatida declarou a nulidade da sentença que julgou o apelo, ao arrimo de fundamentos que levaram a concluir também pela nulidade do contrato ensejador da demanda.

Como se sabe “nulidade é a falta de validade; a sanção cominada pelo ordenamento jurídico ao ato praticado em desrespeito ao texto da Lei material ou às formalidades previstas na Lei Processual”.

O estado ou qualidade do que é nulo importa na ausência de capacidade de o ato produzir efeitos no mundo jurídico.

Por isso, não há falar em *reformatio in pejus*, já que a nulidade contamina o negócio desde a data da celebração.

Este quadro não alberga a hipótese de reforma, eis que a sentença que se abstém de declarar a nulidade absoluta, como no caso em apreço, afigura-se como um ato também despido de validade.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Nem se pode reclamar de prejuízo para a parte que pratica atos nulos lesivos a outrem, face ao princípio de direito: “ninguém pode alegar a própria torpeza em seu benefício”.

Se a ninguém é dado o direito de se escusar do cumprimento da Lei, sob alegação de que não a conhece, (artigo 3º da LINDB) à luz do que dispõe a Lei Orgânica da Magistratura (Lei Complementar 35/79) no artigo 35, é dever do magistrado o cumprimento das disposições legais com independência e exatidão.

Referido texto consigna a obrigação de obediência estrita e exclusiva à lei, uma vez que os limites da interpretação, validade e eficácia não são capazes de extrapolar contornos determinados pelo próprio ordenamento, para transformar a interpretação em outra norma distinta.

Por isso não há falar ou sequer considerar a necessidade de observar-se a jurisprudência dos Tribunais Superiores se esta não expressar de forma absoluta, a vontade da LEI, já que a interpretação jurisprudencial não goza de liberdade para inovar contra os preceitos da norma.

No entanto, a leitura das decisões de primeiro grau e das majoritárias desse Tribunal, revelam que o ordenamento jurídico passou a contar com excerto de enunciados dissociados dos limites da interpretação e da eficácia, por isso comprometidos em sua validade, mas, mesmo assim, acatado como regra geral e abstrata motivadora das decisões.

Em nome da celeridade processual estão sendo produzidas decisões eivadas por nulidades, que em nenhuma hipótese colaboram para a efetividade do processo.

O Poder Judiciário, ao fornecer a tutela jurisdicional, deve fazê-lo com base na legislação vigente e sem prejuízo da atividade interpretativa. Todavia, não pode admitir qualquer solução que não se



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

ponha de acordo com as diretrizes e aos princípios constitucionais, pena de falta de coesão e/ou coerência e, por consequência, de validade.

“A eficácia da ordem jurídica como um todo e a eficácia de uma norma jurídica singular são – tal como o ato que estabelece a norma - condição de validade”.
Para entender Kelsen, Fábio Ulhoa Coelho, p.29.

Esta verdade incontestável do ponto de vista da constitucionalidade, não pode ser analisada à luz da doutrina alienígena, eis que o sistema jurídico brasileiro possui seus próprios limites e características, traçados na forma de cláusulas pétreas, as quais não admitem elastérios.

Artigo 60, § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: ...III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais.

E são garantias individuais as disposições dos incisos II, XXXII, XXXIV, XXXV e XLIII, de cujo teor retira-se que os precedentes judiciais não são fonte de direito, porque não contemplados dessa forma na constituição federal em vigor ou na LINDB, normas que regem todo o direito brasileiro, inclusive do novo CPC:

“Artigo 1º: O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste código”.

É, portanto, equivocada a suposta aproximação do direito brasileiro com o sistema judicial anglo saxão.

Na atualidade, ressalvada a hipótese de utilização da doutrina de forma descontextualizada ou destorcida, desponta a defesa da legalidade, que reclama ao Poder Judiciário somente deixar de aplicar uma lei ou dispositivo de lei, diante de possibilidades como as abaixo transcritas:



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

“... quando a lei (o ato normativo) for inconstitucional, caso em que deixará de aplica-la (controle difuso de constitucionalidade *stricto sensu*) ou a declarará inconstitucional mediante controle concentrado... quando aplicar a interpretação conforme a Constituição, ocasião em que se torna necessária uma adição de sentido ao artigo de lei par haja plena conformidade da norma à Constituição. Nesse caso o texto da lei (entendimento em sua literalidade) permanecerá intacto. O que muda é o seu sentido, alterado por intermédio de interpretação que o torne adequado à Constituição... quando aplicar a nulidade parcial sem redução de texto, pela qual permanece a literalidade do dispositivo, sendo alterada apenas a sua incidência, ou seja, ocorre expressa exclusão, por inconstitucionalidade, de determinada hipótese de aplicação... quando for o caso de declaração de inconstitucionalidade com redução de texto, ocasião em que a exclusão de uma palavra conduz à manutenção da constitucionalidade do dispositivo... quando for o caso de deixar de aplicar uma regra face a um princípio, entendidos estes não como *standards* retóricos ou enunciados performativos... É através da aplicação principiológica que será possível a não aplicação da regra a determinado caso... Como uma regra só existe - no sentido da *applicatio* hermenêutica - a partir de um princípio que lhe densifica o conteúdo, a regra só persiste naquele caso concreto, se não estiver incompatível com um ou mais princípios.... Por outro lado há que ser claro que um princípio só adquire existência hermenêutica por intermédio de uma regra...”. Lenio Streck, in *Jurisdição Constitucional e Decisão Judicial*, 2015.

É esta a imposição a que se sujeita qualquer norma que se pretenda legal no universo do Direito Brasileiro, em razão do princípio da legalidade, visto a Constituição encarta um sistema que confere unidade a **TUDO** o ordenamento jurídico, que disciplina as estruturas fundamentais da sociedade e do Estado.

Por isso, mesmo que não haja uma hierarquia entre as normas constitucionais, elas possuem força e ascendência inegável sobre demais princípios de Direito e normas diversas, que se obrigam a atender os requisitos de concordância e harmonia.



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Sob esta ótica, princípios como o da celeridade processual e da segurança jurídica convivem em relação de dependência inafastável com o princípio da legalidade, pelo que os dois primeiros não se farão preponderar, se conseqüentes da aplicação de uma Lei, norma ou dispositivo contrário à constituição.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência... Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica em ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos....”.

E, prossegue:

“Todas as disposições constantes de uma Constituição inclusive as programáticas são normas jurídicas ou, pelo menos, deve-se partir da presunção que o sejam”... Todo princípio inserto numa Constituição rígida adquire dimensão jurídica mesmo aqueles de caráter mais acentuadamente ideológico-programático, como a declaração do **artigo 170 da Constituição: “A ordem econômica”... tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da Justiça Social** “... Eficácia das Normas Constitucionais e Direitos Sociais, 2009, p. 13.

São estes os argumentos que tornam falaciosa a ideia de que algumas fontes de Direito possam derivar do que quer que seja, que não a Constituição Federal e ter, ainda assim, reconhecida a sua legalidade e, por lógico, que somente possui status de norma legal, aquela afinada em forma e conteúdo com a CRFB e que atenda ao requisito basilar de corresponder ao sistema explícito no texto ou implícito nos princípios constitucionais.

A jurisprudência não deixou jamais de ser um aspecto necessário para a construção do Direito; porém, deve ser compreendida como norma subsidiária, despida de autoridade



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

impositiva e meramente interpretativa dos fatos alegados e do direito aplicável a um caso concreto (artigo 506 do CPC), o que não prejudica a regra dos artigos 926 e 927 do CPC, somente obsta o uso das mesmas como fundamento das decisões judiciais.

Este raciocínio resolve qualquer confusão que se possa fazer acerca da noção de segurança jurídica, condição que somente pode surgir da Lei – impessoal, obrigatória, igualitária – não suscetível a ventos políticos, econômicos e até mesmo psíquicos/emocionais.

Esta a razão também de os textos legais, como o novel artigo 927 da Lei 13.105/15, estabelecerem para os Julgadores somente o encargo **de observar** o rol nele contido.

Quisesse o legislador obrigar os órgãos judiciais, o faria expressamente, não deixando abertura interpretativa no comando em questão; além disso, considerando-se que não existem palavras inúteis na Lei, tem-se que a vontade da norma acima citada é de que sejam consideradas as direções apontadas nos dispositivos elencados, mas **sem qualquer obrigação**, como não poderia mesmo ser, à luz da CRFB (artigo 5º, II).

O mencionado dispositivo nada tem a ver com a noção de segurança jurídica e esta, por sua vez, não se confunde com o engessamento de direitos à revelia da Lei.

A concepção de segurança tem que se atrelar à organização jurídica que se pretende assegurar, para que cumpra seu papel garantidor de direitos, e que, no caso do Brasil, está vinculado à disposição do artigo 5º, II, da CRFB e à diretriz dos artigos 1º a 4º da mesma Carta, que contêm princípios fundamentais e inafastáveis, reconhecendo ao Judiciário independência relativamente a outros Poderes somente nos limites dos artigos 92 a 126 da CRFB e da Lei Complementar 35/79, pelo que inaceitável qualquer concepção que contrarie a adstrição do Magistrado à LEI.



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

DA EXPRESSA REVOGAÇÃO DA LEI 4.595/64

Prosseguindo, anota-se que as razões ofertadas pelo agravante neste recurso apontam a competência do CMN e do BACEN para regular a matéria objeto da ação, de forma a legitimar a atividade por ele desempenhada na condição de proponente de contratos bancários, assim ratificando os termos estipulados em operações como o contrato que ensejou a ação que deu origem a este agravo interno.

A argumentação apresentada pelo recorrente, contudo, não se presta para demonstrar sua capacidade para atuar no Sistema Financeiro Nacional, como lhe foi determinado, em virtude das razões listadas a seguir, as quais, em conjunto ou mesmo individualmente, são bastantes para atestar a ilegalidade da atuação do recorrente no Sistema Financeiro Nacional e cujo exame deve obedecer a forma do artigo 489 da Lei 13.105/15, sob pena de nulidade.

A questão do regramento das matérias financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações mereceu prescrição específica na Carta de 1988, que estabeleceu a exclusiva competência do Congresso Nacional para tal regulamentação, a se realizar por meio, exclusivamente, de leis complementares:

Artigo 48: Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República ... dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre... XIII - matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações;

Artigo 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Esta nova distribuição de competência contrariava frontalmente àquela vigente ao tempo da Constituição Federal outorgada em 1967, cujo texto atribuía à União a competência para legislar sobre normas gerais de direito financeiro; de seguro e previdência social; de defesa e proteção da saúde; de regime penitenciário... (artigo 8º, XVII, c), sendo absolutamente omissa quanto à ordem econômica.

Assim, a nova regra de competência deu efetividade à vontade do constituinte de conferir primazia normativa e qualidade de ápice ao novo ordenamento jurídico, este expressamente hierarquizado.

Por causa disso, o artigo 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabeleceu:

“Ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo a prorrogação por lei, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional...”.

Essa exigência visou à conformação hermenêutica do novo texto, observando os princípios da supremacia da Constituição norteadores do processo legisferante e evitando antinomias jurídicas.

Apesar da cristalina prescrição constitucional, foi grande a resistência quanto à revogação das normas que desatendiam os critérios de validade instituídos após 1988, o que se viu especialmente no tocante à lei 4.595/64, norma que, ao tempo do regime militar, dispunha sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, criava o Conselho Monetário Nacional e dava outras providências.

Esta resistência bateu às portas do STF que, ao julgar o RE 286963, em 24/05/2005, reconheceu por maioria a validade da norma em questão, na parte em que outorgava ao CMN poderes para dispor sobre taxa de juros.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Por causa desta decisão, a Lei 4.595/64 tem sido apresentada como se fosse o diploma normativo do Sistema Financeiro Nacional; todavia, **não é**.

É que no julgamento do RE 286963, o voto guia, ao validar a Lei 4.595/64 para os fins acima descritos, contrariou expressa dicção constitucional, ao argumento de que o Presidente da República encontrava-se imitado na competência para legislar sobre normas gerais de direito financeiro, durante os primeiros 180 dias a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 (05/10/88).

Confundiu dessa maneira, competência legislativa com competência normativa, tendo sido esta última, afeta à capacidade impositiva dos dispositivos legais contrários à nova ordem constitucional, que se esgotou definitivamente em 03/04/89.

Além do mais, a mencionada decisão jamais se submeteu ao procedimento instituído pelo artigo 103-A da CRFB, até porque, ao tempo da sua prolação, 24/05/2005, nem mesmo fora regulamentado o instituto da repercussão geral, o que somente veio a acontecer através da Lei 11.418/06.

A decisão proferida no julgamento do RE 286963, portanto, partiu de premissa equivocada e dessa decisão resultou, apenas, uma simples instrução do BACEN para que fosse observada a Lei 4.595/64, até a edição da Lei Complementar ordenada na Constituição Federal de 88, o que pode ser compreendido como uma admissão, pelo próprio Banco Central, da necessidade de se editar uma Lei Complementar para o regramento da matéria financeira, fato que vale para desconstituir a alegada prorrogação da validade da citada Lei 4.595/64.

Um segundo argumento pertinente à espécie destaca que, se a Constituição Federal estabeleceu um prazo certo de 180 dias como marco para a revogação de normas originadas em desacordo com a regra de competência vigente a partir de 1988, não se pode ter por



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

aceitável, porque ilegais, as disposições editadas para fim de prorrogar a delegação contida no artigo 4º, IX da Lei 4.595/64 de forma indefinida, através de Medidas Provisórias não convoladas em Lei.

O absurdo de tais prorrogações, oito no total, foi exatamente o argumento que serviu de fundamento ao voto dissidente, proferido quando do julgamento do RE 286963, que reclamou, na melhor forma da interpretação constitucional sistemático/finalista, a obrigatória observância dos princípios da harmonia, da máxima efetividade do texto constitucional e sua primazia à luz do princípio jurídico da razoabilidade, destacando que a validação das sucessivas prorrogações feria a tripartição de Poderes, erigida como princípio constitucional fundamental (artigo 2º da CRFB) e expressamente organizados no título IV do Texto, com o objetivo de distinguir as funções legislativas, executiva/administrativa e jurisdicional, pertinentes a cada um dos Poderes da União

Outro aspecto a ser examinado diz respeito à primazia do texto da Constituição Federal de 1988 que, por força do seu artigo 59, que expõe a hierarquia das normas e faz absurdo o argumento de que a Lei 4.595/64, ordinária, teria sido recepcionada pelo ordenamento constitucional pós 1988, como complementar.

Isso porque a Lei Complementar foi instituída com o propósito indiscutível de integrar o próprio texto constitucional, rematando-o relativamente a algumas matérias reservadas pelo constituinte originário, o qual optou por determinar um processo legislativo especial e mais elaborado para esta modalidade normativa, afeta a um campo material específico e processamento restrito.

Este fato impede, terminantemente, falar em recepção da Lei 4.595/64 como norma reguladora do SFN.



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

O fenômeno da recepção consiste no aproveitamento de normas infraconstitucionais **que não sejam contrárias à nova ordem instituída**, obstando seu reconhecimento.

Na hipótese que se considera, em razão da incompatibilidade visceral havida entre as disposições dos artigos 192 e 49 da CRFB e 25 do ADCT com o conteúdo da Lei 4.595/64, é injurídico falar em recepção desta lei ordinária, situação que difere radicalmente da hipótese de recepção do CTN, aventada nas razões destes recursos.

Tanto é assim que, no julgamento da ADC 1/DF, ao examinar no mérito, em repercussão geral consignou que as espécies Lei ordinária e complementar, somente se distinguem em razão da distribuição material havida na constituição e não em razão de diferença formal.

O CTN, portanto, foi recepcionado porque não conflitava materialmente com o novo ordenamento constitucional, em contrário ao que ocorreu com a Lei 4.595/64, cujo conteúdo foi expressamente rechaçado pelas disposições a nova Carta.

A inafastável revogação da Lei 4.595/64 se deve à colisão **material** havida entre a referida norma e os dispositivos constitucionais já acima elencados e também com todo o arcabouço jurídico instituído a partir de outubro de 1988, que inclusive privilegiou a doutrina dos princípios como ente essencial para a interpretação da vontade do legislador manifestada no texto expresso da norma.

Uma vez revogada a Lei 4.595/64, não há como reprimin-la, meio de remodelar a forma primitiva para alçá-la ao patamar de Lei Complementar.

Oportunamente, deve-se reproduzir um excerto colhido do julgamento da Adin 2, que tratou especificamente da questão da revogação das normas anteriores, pela Constituição de 1988, relatada pelo Min. Sidney Sanches:



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

“A Lei ou é constitucional ou não é. A Lei inconstitucional é uma contradição em si. **A Lei é constitucional quando fiel à Constitucional; inconstitucional, na medida em que a inconstitucionalidade a desrespeita, dispondo sobre o que lhe era vedado. O vício da inconstitucionalidade é congênito à lei e há que ser apurado em face da Constituição Vigente ao tempo de sua elaboração.** Lei anterior não pode ser inconstitucional em relação à Constituição superveniente; nem o legislador poderia infringir Constituição futura. **A |Constituição sobrevinda não torna inconstitucionais Leis anteriores com ela conflitantes; revoga-as.** Pelo fato de ser superior, a Constituição não deixa de produzir efeitos revogatórios. Seria ilógico que a Lei fundamental, por ser suprema, não revogasse, ao ser promulgada, Leis ordinárias. A Lei maior valeria menos que a Lei ordinária...”

“A teoria da inconstitucionalidade das leis supõe uma Constituição como lei suprema, hierarquicamente superior às demais leis, que lhe devem fidelidade e nela encontram a origem de sua validade; supõe que os Poderes do Estado estejam sujeitos a essa lei maior, com atribuições por ela definidas e competência por ela limitada”.

Cabe, ainda, sublinhar o que dispõe o §2º, do artigo 102 da CF/88:

“As **decisões definitivas de mérito**, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas **ações diretas de inconstitucionalidade** e nas ações declaratórias de constitucionalidade **produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.** (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Outrossim, destaca-se o descabimento da Adin 4, para vincular a questão ora debatida, eis que esta se limitou a tratar da eficácia do artigo 192 da CF/88, reconhecendo a necessidade de edição de Lei complementar e de respeito ao seu *caput*, consignando :



“...Tendo a Constituição Federal, no único artigo em que trata do Sistema Financeiro Nacional (art. 192), estabelecido que este será regulado por lei complementar, com observância do que determinou no "caput", nos seus incisos e parágrafos, não é de se admitir a eficácia imediata e isolada do disposto em seu parágrafo 3º, sobre taxa de juros reais (12% ao ano), até porque estes não foram conceituados. Só o tratamento global do Sistema Financeiro Nacional, na futura lei complementar, com a observância de todas as normas do "caput", dos incisos e parágrafos do art. 192, é que permitirá a incidência da referida norma sobre juros reais e desde que estes também sejam conceituados em tal diploma....”.

É impróprio, por isso, invocar as decisões proferidas na Adin 4 e no RE 286963 eis que estas não trataram da revogação da Lei 4.595/64, sob o aspecto do conflito material havido entre esta o ordenamento pós 1988, questão primordial para o fundamento da decisão agravada.

DO DEVER DE DECLARAR AS NULIDADES DE OFÍCIO

Voltando ao tema das nulidades dos atos jurídicos, este regime possui previsão expressa no CCB e, especialmente no caso de relação de consumo, está regulada no artigo 51 do CDC, norma que garante a eficácia de uma garantia constitucional fundamental, circunstâncias que não só autorizam como obrigam ao julgador declarar de ofício as nulidades acaso verificadas. (artigo 168 do CCB)

“As nulidades devem ser pronunciadas pelo juiz, quando conhecer do negócio jurídico ou dos seus efeitos e as encontrar provadas, não lhe sendo permitido supri-las, ainda que a requerimento das partes”.

A ausência de previsão constitucional hábil em conferir poder vinculativo às Súmulas editadas pelo STJ, somada à expressa proibição de que outros Poderes e a administração pública em geral inovem ou produzam, em grau imperativo, a normatização de suas atividades, aí incluída toda a estrutura administrativa e regulatória do



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Sistema Financeiro Nacional, resulta na absoluta ausência de autonomia legislativa destes órgãos, sujeitando-os, do ponto de vista formal, ao desenho traçado pela Constituição Federal e pelas leis habilitadoras de competência, específicas e estanques.

Há, ainda, a questão da reserva da lei formal em matéria de direitos fundamentais, tal como o é a proteção do consumidor, a cujos contornos a relação contratual objeto deste feito se submete, o que impede que órgãos estranhos ao Poder Legislativo adotem ou estabeleçam medidas restritivas de direitos, sem fundamento legal ou constitucional.

Por este motivo, o CMN não tem competência para regular a matéria tratada na ação que deu origem a este recurso, assim como não cabe ao STJ impedir a declaração da nulidade de ofício, no caso específico do artigo 51 do CDC, que expressamente assim o ordena.

As atividades próprias às instituições financeiras sem autorização originada em Lei Complementar retrata um ilícito e os contratos firmados nesta condição desobedecem a Lei porque a parte proponente não detém legitimidade para tanto.

A circunstância também é típica e antijurídica, configurando a conduta descrita no artigo 8º da Lei 7.492/86, posto que não se pode substituir da norma penal em branco ali exigida, nem a competência da lei para regular a taxa de juros, muito menos com jurisprudência vazia de fundamentos de direito.

Tais contratos, em consequência da lógica jurídica material e processual, retratam hipótese de nulidade de pleno direito, à luz do artigo 169 do CCB:

“O negócio jurídico nulo não é suscetível de confirmação, nem convalesce pelo decurso do tempo”.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Submetem-se, também, *ipso facto*, aos artigos 104, 166 do CCB, que tratam da nulidade absoluta e encartam normas cogentes, destinadas à proteção do interesse público.

“A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - **objeto lícito**, possível, determinado ou determinável...”

“É nulo o negócio jurídico quando: I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz; II - **for ilícito**, impossível ou indeterminável o seu objeto;”

A decisão agravada não declarou a nulidade do contrato, porém constatou este fato jurídico inexorável.

Lado outro, deixou de conhecer do recurso porque o agravante não comprovou sua capacitação para atuar no SFN e concluiu pela presente de ilegalidade hábil em implicar a incidência na espécie, do artigo 8º da Lei 7.492/86, estreitamente relacionado com o escopo da CF/88 de promover a dignidade da pessoa humana.

Toda a decisão agravada assentou-se no princípio da legalidade insculpido no artigo 5º, II, da CRFB:

“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”;

Com isso, quebrou o padrão que veem seguindo as decisões judiciais, sentenças e acórdãos, as quais, com raríssimas exceções, fundamentam-se em precedentes ou enunciados, ainda que estes sequer se prestem ao contexto da lide, como a superada súmula 586 do STF, até hoje invocada em socorro dos fornecedores de serviços bancários tal como a relação jurídica que ensejou a ação berço deste agravo interno.

Neste tocante é oportuno discorrer sobre o *distinguishes*, décimo terceiro tópico relevante para o caso em apreço. Trata-se de figura contemplada na legislação atual, que **não** submete o magistrado ao arbítrio das decisões superiores; ao contrário, conduz o Julgador, no



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

ato da decisão, a fundamentá-la com base na lei explicando sua relação com a causa debatida, o motivo concreto em que se baseia e o conceito jurídico empregado no caso, **sem fazer uso de modelos para afirmar ou infirmar a conclusão**, assim respeitando o artigo 8º do CPC:

“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”.

É a leitura das decisões judiciais, sejam as de primeira instância, dos Tribunais Estaduais ou dos Tribunais Superiores, inclusive o STF, que faz parecer que a legislação codificada não mais vigora no sistema jurídico pátrio.

A doutrina da separação de poderes, contudo, consolida no Poder Legislativo o inderrogável papel de legislar, refutando a possibilidade de se atribuir a prerrogativa de fonte de direito à jurisprudência, à semelhança do que ocorre na regra do *judge-made law*, própria do *Common Law* e faz oportuno consignar a ausência de juridicidade da inclusão do artigo 543-C ao CPC de 1973 (atual 1.036 e 1.037 da Lei 13.105/15) por meio de uma simples Lei ordinária.

A Lei 11.672/08, ao acrescentar o artigo referente ao rito dos recursos repetitivos ao CPC, efetivamente alterou o procedimento de julgamento dos recursos especiais; todavia, não pode uma lei ordinária alterar a competência do STJ determinada em nível constitucional, seja para retirar ou para incluir uma nova modalidade de procedimento recursal.

Referida alteração somente teria lugar se expressamente prevista na EC 45/04, o que não ocorreu, visto que a emenda constitucional em questão, apesar de alterar o texto do artigo 105 da



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

CRFB, não trouxe uma única palavra relativamente ao recurso repetitivo.

A inclusão do artigo no diploma processual civil pátrio, portanto, ao contrário da repercussão geral, se fez de forma viciada, por desprezar os limites formais para a alteração do texto constitucional e, por isso, traduz-se em norma ineficaz para o fim de obrigar a quem quer que seja.

Outrossim, o contrato berço desta controvérsia encarta matéria de ordem pública, por relação de consumo por equiparação.

A CRFB, ao elencar os direitos fundamentais estabeleceu, no inciso XXXII, do artigo 5º, o dever de o Estado promover a proteção do consumidor na forma da Lei, determinação que ensejou o microssistema de direitos e deveres relativos às relações de consumo, CDC - Lei 8078/90, cujo artigo 1º **estabelece que as normas de proteção e defesa do consumidor são “de ordem pública e interesse social...”** (consoante artigos 5º, inciso XXXII e 170, inciso V, da Constituição Federal e artigo 48 de suas Disposições Transitórias).

O artigo 51 do CDC, conseqüentemente, tem aplicação literal ao contrato que originou a demanda.

Dessa forma, descabe qualquer ataque à decisão agravada, tanto quanto à amplitude da mesma, como quanto à sua juridicidade, face à irrelevância das teses invocadas pelo agravante, que não contrapôs os argumentos expostos na decisão agravada com outros, contrários, mas como igual força impositiva.

A utilização sistemática e indiscriminada de ementas e enunciados viola a reserva legal e a disposição do artigo 4º da LINDB, que não foi revogado, permanecendo como norma disciplinadora dos casos de lacuna da lei, aos quais o juiz está obrigado (artigo 140 CPC).

Nem se diga sobre demais legislações infralegais, como Lei 9.138/95, Lei 10.931/04 dentre outras, geralmente invocadas em



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

socorro da alegada legalidade dos contratos firmados com consumidores de serviços bancários, eis que estas normas não afirmam a legalidade das cláusulas nulas havidas nestes pactos.

Também disparatada é a alegação de que nos contratos bancários prevalece a autonomia da vontade das partes.

É certo que a autonomia da vontade só cede ao interesse público e este deveria decorrer do texto da Carta Magna que estrutura o Sistema Financeira Nacional de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade (artigo 192 CRFB).

A ordem pública é da substância da atividade financeira, mormente no tocante dos contratos bancários, porque se trata de um tema “**objeto de regulamentação pública para fins de tutela preventiva, contextual, sucessiva e repressiva**” (BOBBIO, MANTTEUCCI E PASQUINO, IN Dicionário de Política, p. 851).

Por óbvio, se tal atividade é objeto de regulamentação pública para fins inclusive, de tutela repressiva, somente a LEI devidamente hierarquizada e acorde com o texto constitucional pode responder por tal regulação.

A ausência de capacidade do agravante para figurar como estipulante do contrato objeto da lide torna-o parte ilegítima para reclamar direitos ou deveres dele decorrentes e disso decorre a nulidade do negócio jurídico por ele celebrado, que impede a respectiva convalidação, **com eficácia ex tunc**.

Nada em contrário, **com força legal**, foi apresentado pelo agravante aos autos.

Em conclusão, são absolutamente inválidos do ponto de vista do ordenamento jurídico em vigor, os contratos realizados pelo agravante como suposta instituição financeira, dada a ausência de capacitação para atuar como integrante do SFN, acorde com a CRFB.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Diante de todo o exposto, é inafastável a condenação por litigância de má-fé, em razão do indubitado atentado à dignidade da justiça retratado nesta lide, visto que o agravante litigou contra expresso texto de lei, alterou a verdade dos fatos e usou do processo para conseguir objetivo ilícito, o que também se afigura como uma questão de ordem pública, tanto que o CPC autoriza expressamente ao Julgador condenar o litigante malicioso de ofício.

O agravante de fato, não logrou êxito em comprovar a sua qualidade de instituição financeira, **na forma da CRFB**; ao contrário, irressignou-se apresentando os mesmos equivocados argumentos de sempre.

Este fato vem somar à afirmativa de que não há justificativa legítima para sustentar o direito perseguido neste recurso, dado inexistir LEI COMPLEMENTAR que atenda o requisito constitucional e autorize a atividade desempenhada pelo agravante, como ente integrante do SFN, de modo a reconhecer a legalidade dos contratos que foram por ele firmados supostamente nesta condição.

Esta conclusão conduziu à condenação da parte proponente do contrato por litigância de má-fé, em razão do indubitado atentado à dignidade da justiça retratado nesta lide.

O agravante litigou contra expresso texto de lei, alterou a verdade dos fatos e usou do processo para conseguir objetivo ilícito, o que também se afigura como uma questão de ordem pública, tanto que o CPC autoriza expressamente ao Julgador condenar o litigante malicioso de ofício.

Já a remessa dos autos ao Ministério Público, esta se amparou na Lei 7.347/85, que confere legitimidade à tutela de interesses difusos e na disposição do artigo 40 do CPP, ordem dirigida ao Julgador diante de crime de ação pública, pelo que a remessa dos autos como determinada, nada mais fez do que cumprir a vontade da Lei.



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Uma vez que as razões apresentadas pelo banco neste agravo interno nada trouxeram de modo a conduzir a um entendimento em contrário, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a decisão agravada em todos os seus termos.

Sem custas.

DES. JOSÉ AMÉRICO MARTINS DA COSTA (RELATOR PARA O ACÓRDÃO)

MÉRITO

Redobrando vênia ao Desembargador Antônio Bispo, oponho respeitosa divergência ao seu voto.

Da impossibilidade de negativa de seguimento ao recurso por decisão monocrática do relator

O agravo interno foi interposto contra a decisão monocrática proferida pelo eminente relator que não conheceu da apelação interposta por JÚLIO CESAR DE FREITAS e HSBC BANK BRASIL S/A – BANCO MÚLTIPLO, declarando, de ofício, a nulidade da sentença.

Diante deste quadro, compete a esta turma julgadora decidir sobre o acerto da decisão monocrática de fls. 241/251.

Considerando que a sentença foi publicada em 02/08/2016 (fl.155), a admissibilidade do recurso não conhecido pelo eminente relator deve ser analisada com base na Lei Processual Civil de 2015, com respaldo no enunciado 54 do Fórum de Debates e Enunciados sobre o NCPC deste e. TJMG e no entendimento do c. STJ exposto no AgRg no REsp 1.258.054/MG.

Fixada esta premissa, passo à análise dos pressupostos de admissibilidade recursal da apelação que não foi conhecida pelo



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

eminente relator, em decisão monocrática, ensejando a interposição deste agravo interno.

Como cediço, os recursos são meios hábeis de impugnação das decisões judiciais que, de algum modo, geraram um prejuízo a uma das partes envolvidas no feito. Para seu conhecimento, faz-se necessário que estejam presentes todos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade dos recursos.

É certo que, nos casos de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, o CPC/15, autoriza a negativa de conhecimento por decisão monocrática do relator.

Esta negativa de conhecimento, sem a participação do colegiado é excepcional, e só deve ser determinada quando se verificar estritamente uma de suas causas, ou seja, recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Demonstrando a abertura semântica das expressões “recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado”, Cassio Scarpinella Bueno ensina que:

Recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado” compreende tanto o recurso interposto objetivamente de forma errada (assim, por exemplo, “recurso especial” quando a hipótese era de “recurso ordinário”), o que é suficiente para afastar a incidência do “princípio da fungibilidade” (v. n. 6 do Capítulo 2), como o recurso que objetivamente não deve ser conhecido pelas mais diversas razões. É o caso, por exemplo, de recurso inequivocamente intempestivo (v. n. 2.5 do Capítulo 3); de recurso que não traz nenhuma razão apta, ao menos em tese, para embasar o pedido de anulação ou de reforma da decisão recorrida (v. n. 2.6 do Capítulo 3) ou, ainda, de recurso que perdeu o objeto por força da ocorrência de algum ato extintivo ou impeditivo do direito de recorrer (v. n. 2.8 do Capítulo 3). (BUENO, Cassio Scarpinella. Curso Sistematizado de Direito



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Processual Civil. Vol. 5. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 130).

Importante notar que no CPC/73 a ausência de impugnação aos fundamentos da sentença estava incluída na “manifesta inadmissibilidade”. Já no CPC/15, o legislador optou por distinguir as situações, já que o inciso III do artigo 932 autoriza o relator a não conhecer tanto do recurso inadmissível quanto do recurso que não impugna especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Contudo, compulsando detidamente os autos, verifico que os fundamentos expostos pelo eminente relator não podem embasar o não conhecimento das apelações anteriormente interpostas, de forma que a decisão monocrática deve ser cassada.

Eventuais entendimentos sobre a nulidade do contrato objeto da ação não podem inviabilizar o conhecimento do recurso, pois são matérias inerentes ao mérito, não interferindo no juízo de admissibilidade recursal.

A negativa de provimento – que não se confunde com negativa de conhecimento – poderia até ser realizada caso o mérito recursal fosse manifestamente improcedente, por estar em confronto com súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; com acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou com entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; poderia haver a negativa monocrática de provimento (art. 932, IV, CPC/15), mas isso não ocorre *in casu*. Assim, a decisão monocrática deve ser cassada.

Da necessária observância da jurisprudência dos Tribunais Superiores



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

A leitura feita do ordenamento jurídico pelo e. Desembargador Antônio Bispo parece sustentar que apenas a lei, em sua acepção restrita como ato normativo genérico e abstrato emanado do Poder Legislativo, poderia ser alegada pelas partes, o que impediria a utilização de decisões jurisprudenciais e entendimentos sumulados para fundamentação de recursos e até mesmo de decisões judiciais.

De fato, é defeso ao Poder Judiciário atuar na qualidade de legislador positivo com o intuito de suprimir lacunas legais, em respeito aos princípios da autonomia e independência entre os poderes.

Isso não afasta a conclusão de que a atuação do Poder Judiciário deve ser voltada ao fornecimento da tutela jurisdicional efetiva, solucionando os conflitos com base na legislação vigente. O Direito é eminentemente interpretativo e, por essa razão, a atividade do intérprete em sua construção não é apenas possível, mas necessária para que as normas jurídicas tenham aplicabilidade e possam tutelar os conflitos sociais existentes.

É verdade que, numa concepção tradicional, eram consideradas fontes do Direito apenas as fontes que carregavam as características da generalidade e da abstração, de tal forma que o dogma da positividade passou a imperar. Buscava-se, nesse tempo, um fechamento da realidade no texto, como se isso fosse possível.

Todavia, há muito tempo essa noção cedeu espaço ao entendimento de que uma “fonte do direito pode ter origem não estatal ou não derivar da Constituição e, ainda assim, ser reconhecida por ela como tal, desde que essa fonte se conforme aos ditames constitucionais”. (SOARES, Fabiana de Menezes. MACIEL, Caroline Stéphanie Francis dos Santos. Fontes do direito e circulação de Modelos jurídicos: O sistema de precedentes na *common law* e no novo código de processo civil. *in*: Eficiência, eficácia e efetividade:



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Velhos desafios ao novo Código de Processo Civil. Belo Horizonte: Initia Via, 2016, p. 12).

Por essa razão, a norma jurídica não é apenas aquela que se encontra positivada – positivismo enquanto crença de que o “mundo pode ser abarcado pela linguagem” e de que a regra é capaz de “esgotar a descrição da realidade” (STRECK, Lenio Luiz. Verdade e Consenso. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, pp. 391/392).

Para Fabiana de Menezes Soares e Caroline Maciel, a norma “deve atender a dois requisitos: corresponder a um sistema de fontes do direito explícito ou implícito na Constituição e que tal sistema não ofenda os comandos constitucionais”. (*ob. cit.* pp. 12/13).

As autoras advertem que, no século XXI, a posição da jurisprudência foi repensada, para deixar de ser considerada uma fonte subordinada à lei e sem autonomia, passando a ser compreendida como necessária para a construção do Direito. Isso porque a aplicação da lei não se resume a um processo de subordinação, mas requer um amplo alcance de julgamentos de valor.

E essa tarefa de interpretar é eminentemente jurisprudencial (além de doutrinária, é claro), o que leva Fabiana de Menezes Soares e Caroline Maciel a sustentarem que “o sentido da lei é, em outras palavras, antes jurisprudencial do que legislativo”. (*ob. cit.*, p. 13).

A interpretação dada pelos Tribunais aos textos legais é, por essas razões, fonte do direito e, como as demais fontes, se submetem à ordem constitucional.

Evidentemente, o sistema de precedentes (jurisprudência enquanto fonte do Direito) não é defendido por mera opção. Sua defesa se dá em razão do acréscimo de qualidade que pode gerar ao sistema jurídico.

Nesse sentido, Neil Duxbury afirma que “um sistema de precedente pode fornecer um considerável grau de segurança jurídica,



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

de tal forma que se possa antecipar como o Tribunal irá decidir naquele caso”. (DUXBURY, Neil. *The nature and authority of precedent*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, pp. 160/161).

Esta é, inclusive, a justificativa apontada como a mais importante para que os precedentes sejam seguidos. Não é por outro motivo que POSNER já afirmava que “a originalidade judicial é, às vezes, criticada, na medida em que tende a desestabilizar o direito” (POSNER, Richard. *The little book of plagiarism*. New York: Pantheon, 2007, p. 22. *Apud* SOARES e MACIEL. *Ob. cit.* p. 16).

Importante registrar que a observância dos precedentes garante a integridade do Direito, na concepção Dworkiniana, abaixo explicada por Lenio Luiz Streck:

A integridade exige que os juízes construam seus argumentos de forma integrada ao conjunto do Direito, constituindo uma garantia contra arbitrariedades interpretativas; coloca efetivos freios, por meio dessas comunidades de princípios, às atitudes solipsistas-voluntaristas. A integridade é antitética ao voluntarismo, do ativismo e da discricionariedade. Ou seja: por mais que o julgador desgoste de determinada solução legislativa e da interpretação possível que dela se faça, não pode ele quebrar a integridade do Direito, estabelecendo um “grau zero de sentido”, como que, fosse o Direito uma novela, matar o personagem principal, como se isso — a morte do personagem — não fosse condição para a construção do capítulo seguinte. (STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição, fundamentação e dever de coerência e integridade no novo CPC*. in: <http://www.conjur.com.br/2016-abr-23/observatorio-constitucional-jurisdiacao-fundamentacao-dever-coerencia-integridade-cpc>).

É a própria integridade que impede que os juízes imponham suas convicções políticas quando estas não se inserirem numa interpretação geral da cultura jurídica e política da sociedade. Nesse sentido, Dworkin elucida que:



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Um juiz que aceita esse limite e cujas convicções são marxistas ou anarquistas, ou tiradas de alguma convicção religiosa excêntrica, não pode impor essas convicções à comunidade com o título de Direito, por mais nobres ou iluminadas que acredite que sejam, pois elas não se podem prestar à interpretação geral coerente de que ele necessita (DWORKIN, Ronald. Uma questão de Princípio (Tradução de Luís Carlos Borges). 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. IX).

Tudo isso leva à conclusão de que a integridade impõe ao juiz o dever de aplicar ao caso todo o conjunto de leis e o repertório de decisões judiciais pertinentes, o que é explicado por Dworkin por meio da metáfora do romance em cadeia. Segundo a metáfora, o Juiz figura, igualmente, como autor e como crítico de um romance e, nestas funções, terá que se desprender de suas preconcepções e focar em se adequar aos capítulos anteriores, já que não é possível perder de vista a ideia central do texto.

Assim, pode-se dizer que cada Juiz é como um romancista, que deve ler tudo o que os outros juízes escreveram no passado, não para descobrir como pensavam, mas para se chegar a uma conclusão do que esses Juízes fizeram coletivamente (Juiz Hércules). O Juiz deve, ainda, ter em mente que sua participação na construção do romance será levada a sério pelos Juízes que lhe sucederem.

Na construção e na aplicação do Direito são, justamente, os aplicadores do Direito (onde se coloca a atividade jurisprudencial) que garantem sua integridade. Não há como negar, assim, o relevante papel da jurisprudência na construção e aplicação do Direito, não como última palavra, mas sim como uma de suas fontes.

No Código de Processo Civil de 2015, essa noção é ressaltada, já que o artigo 926 determina que “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”, enquanto o



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

artigo 927 lista as decisões judiciais que deverão ser observadas pelos Juízes e Tribunais.

Dessa feita, as interpretações que vêm sendo dadas pelos Tribunais Superiores, no que se refere às matérias relativas ao sistema financeiro nacional, configuram-se, em verdade, em orientações que visam à segurança jurídica entre as partes.

Diante do exposto, é perfeitamente aplicável o entendimento jurisprudencial sedimentado em nosso ordenamento jurídico sobre as questões levadas ao conhecimento do judiciário.

Inaplicável, assim, a negativa monocrática de seguimento às apelações, na forma como determinada pelo e. Des. Antônio Bispo.

Da ausência de revogação da Lei 4.595/64 pelo artigo 25 do ADCT

Prosseguindo no raciocínio que me leva à conclusão de que as apelações não poderiam deixar de ser conhecida, destaco, inclusive, que o entendimento de que o art. 25 do ADCT teria revogado a Lei 4.595/64 já foi afastado pela jurisprudência consolidada pelo Supremo Tribunal Federal (conforme precedentes: RE nº 286.963, RE nº 637.787, AI nº 657.662, entre outros), de modo que não houve qualquer revogação.

No julgamento do RE 286.963, decidiu-se que revogação de que trata o artigo 25 do ADCT se refere apenas aos dispositivos legais que atribuem/delegam competência do Congresso Nacional ao Poder Executivo.

Ou seja, apenas as referidas normas atributivas de competência seriam revogadas. Não houve revogação das normas editadas, antes de transcorrido o prazo de 180 dias do art. 25 do ADCT, por órgãos do Poder Executivo, até então competentes.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

Necessário registrar que, no julgamento do RE 286.963, o Ministro Eros Grau enfrentou o problema da legalidade das inúmeras prorrogações da atribuição de competência ao CMN para regular os juros, advertindo que

o limite no tempo [...] será aquele suficiente para que o Congresso Nacional crie os textos normativos que se tornem necessários para adaptar plenamente a situação ao texto da Constituição. Se o Poder Legislativo levar trinta e dois anos sem editar esses textos normativos é necessário que alguém regule. Essa é a situação prevista, exata e precisamente esta.

Ainda no que se refere à legalidade da atuação das instituições financeiras, entendo que a exigência constitucional de Lei complementar para regulamentar o sistema financeiro nacional, prevista no art. 192 da CF/88, não impede a recepção da Lei ordinária anterior que regulamenta a matéria, *in casu*, a Lei nº 4.595/64.

A recepção de normas pré-constitucionais pressupõe apenas compatibilidade material, sendo inexigível nesses casos compatibilidade formal. Como bem assentado pelo Ministro Sepúlveda Pertence, no julgamento do RE 286.963, “é elementar que não existe inconstitucionalidade formal superveniente. A competência se apura no momento do ato normativo”.

A propósito, Pedro Lenza elenca os seguintes requisitos para que uma lei seja recepcionada pela nova Constituição:

- estar em vigor no momento do advento da nova Constituição;
- não ter sido declarada inconstitucional durante a sua vigência no ordenamento anterior;
- ter compatibilidade formal e material perante a Constituição sob cuja regência ela foi editada (no ordenamento anterior);
- ter **compatibilidade somente material, pouco importando a compatibilidade formal, com a nova Constituição**. (LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. Saraiva, 2016. 20 ed. p.239) – grifei.



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

O excelso STF já se posicionou, determinando, no julgamento da ADI 4 (DJ 25.06.1993) “**a observância da legislação anterior à Carta Federal, até o advento da lei complementar reguladora do Sistema Financeiro Nacional**”.

Diante do exposto, entendo, com base na jurisprudência do e. STF, que o artigo 25 do ADCT não revogou a Lei nº 4.595/64, estando ela vigente, inclusive, na parte que regulamenta o Sistema Financeiro Nacional e descreve os órgãos e entidades que lhe integram (art. 1º).

Com a devida vênia, os dispositivos legais mencionados pelo e. relator não possuem o condão de afastar o *status* de **instituição financeira** da parte.

Da impossibilidade de declarar nulidades de ofício

Cabe acrescentar que o reconhecimento, *ex officio*, de nulidades do contrato bancário sequer poderia ser utilizado para obstar o conhecimento da apelação, uma vez que a análise nesta instância recursal está limitada às questões efetivamente alegadas nas razões recursais.

Isso porque a súmula 381 do c. Superior Tribunal de Justiça dispõe que, “nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas”.

Assim, não havendo matérias cognoscíveis *ex officio*, a devolutividade recursal deve se limitar ao que foi alegado nas razões de apelação em razão do princípio do *tantum devolutum quantum apelatum*.

Diante de todo o exposto, concluo que:

- Não se admite, *in casu*, a negativa monocrática de conhecimento determinada pelo relator, seja pela ótica do CPC/73 ou do CPC/15.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

- A jurisprudência é fonte do Direito e, como tal, deve ser aplicada pelos Juízes e Tribunais, o que, inclusive foi fortalecido pelo CPC/15.
- O artigo 25 do ADCT não revogou a Lei 4.595/64, conforme já decidido pelo STF (RE nº 286.963, RE nº 637.787, AI nº 657.662, entre outros), quando se entendeu que apenas aos dispositivos legais que atribuem/delegam competência do Congresso Nacional ao Poder Executivo seriam revogados, e não as normas editadas enquanto vigia a competência legal.
- A súmula 381 do c. Superior Tribunal de Justiça, de observância obrigatória (art. 927, IV, CPC/15), dispõe que, “nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas”.

Impõe-se, assim, o provimento do agravo interno para cassar a decisão monocrática e, por conseguinte, reputar prejudicada a aplicação de multa por eventual litigância de má-fé.

DISPOSITIVO

Posto isso e observada a determinação do artigo 93, inciso IX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, **REJEITO A PRELIMINAR e DOU PROVIMENTO** ao agravo interno para cassar a decisão monocrática, e, em consequência, afastar a aplicação de multa por litigância de má-fé.

Sem custas.

DESA. VALÉRIA RODRIGUES QUEIROZ



Agravo Interno Cv Nº 1.0231.11.011355-3/003

MÉRITO

Acompanho a divergência instaurada pelo 1º vogal.

DES. MAURÍLIO GABRIEL

VOTO:

Pelas razões expostas no voto do culto 1º Vogal, Desembargador José Américo da Costa Martins também dou provimento ao agravo interno.

DES. TIAGO PINTO

MÉRITO: também quanto ao mérito, divirjo do em. Relator, nos termos da divergência proferida pelo 1º Vogal, dando provimento ao agravo interno.

SÚMULA: "REJEITARAM A PRELIMINAR E DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO O RELATOR."