



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.194.699 - TO (2010/0089716-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
AGRAVANTE : BANCO DA AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : DÉCIO FLÁVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
AGRAVADO : JUAREZ GOMES DE AGUIAR
ADVOGADO : ALMIR SOUSA DE FARIA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR ESTA CORTE. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL E DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. FUNDO DE INVESTIMENTO. RESTITUIÇÃO. LEGITIMIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. SÚMULA N. 5/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. SÚMULA N. 7/STJ. CONDENAÇÃO À RESTITUIÇÃO DO MONTANTE INVESTIDO POR CLIENTE. POSSIBILIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO NOS TERMOS LEGAIS E REGIMENTAIS.

1. "A instituição financeira tem legitimidade para ocupar o pólo passivo de demanda que visa a restituição de quantia captada e investida em fundo." (Resp n. 1.075.766/TO, relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Dje 1.8.2011).

2. "Não estando inserida na *alea* natural do contrato a aplicação junto ao Banco Santos S/A do capital investido pelo recorrente enquanto correntista da instituição financeira recorrida, a mera presunção de conhecimento ou anuência acerca desses riscos não é fundamento para desonerar a instituição bancária da obrigação de ressarcir ao consumidor-investidor os valores aplicados. Deve restar demonstrada a autorização expressa quanto à finalidade pretendida, ônus que cabe ao banco e do qual, na espécie, não se desincumbiu" (REsp n. 1.131.073/MG, relatora Ministra Nancy Andrigli, 3ª Turma, DJe 13.6.2011).

3. Caracteriza-se dano moral a impossibilidade de saque, pelo autor da demanda, de economias de longos anos, redirecionada pela instituição financeira recorrente, sem autorização do cliente, de conta poupança, aplicação presumivelmente segura, para fundo de investimento no Banco Santos S/A, em liquidação extrajudicial e com ativos bloqueados.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão (Presidente) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília/DF, 22 de maio de 2012(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI, Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.194.699 - TO (2010/0089716-0)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Banco da Amazonia S/A - BASA interpõe agravo regimental em face de decisão de e-STJ fls. 561/565.

Alega que as questões levantadas no recurso especial foram devidamente debatidas pelas instâncias ordinárias, o que afasta a aplicação da Súmula n. 211/STJ.

Aduz que não se faz necessário o reexame fático, mas sim o correto enquadramento jurídico das teses apresentadas, não sendo o caso, portanto, de aplicação das Súmulas n. 5 e 7/STJ.

Assevera que o dissídio jurisprudencial foi demonstrado nos termos legais e regimentais.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.194.699 - TO (2010/0089716-0)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): O presente agravo regimental não merece provimento, uma vez que não foi trazido pelo agravante qualquer subsídio capaz de ensejar a alteração dos fundamentos da r. Decisão agravada, subsistindo em si mesmas as razões assentadas anteriormente, **verbis:**

Preliminarmente, impossível conhecer de alegada ofensa a artigo da Constituição Federal, eis que falece a competência deste Tribunal para tanto.

A questão referente à incompetência da justiça estadual não será apreciada, tendo em vista a inexistência, no acórdão recorrido, de menção ao artigo 6º, da Lei nº 6.024/74, fundamento da insurgência, bem como aos arts. 4º da LICC, 475-O e 588 do CPC, nem mesmo quando da interposição de embargos de declaração.

Do mesmo modo, as teses levantadas pela parte acerca da impossibilidade de deferimento de tutela antecipada e imposição de multa diária não serão apreciadas, pois não houve o devido prequestionamento.

Frise-se que deveria o recorrente apontar no recurso especial afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu. Torna-se, pois, inviável o conhecimento do recurso especial, dada a ausência do indispensável prequestionamento, nos termos da Sumula nº 211/STJ.

Quanto à alegada ilegitimidade da parte (art. 267, inciso VI, do CPC), ressalto que a instituição financeira capta investimentos de seus clientes e, por essa razão, é responsável pelas lesões resultantes do exercício de sua atividade. Nesse sentido, em caso idêntico ao presente, em que figurou no polo passivo o recorrente, o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA.

1. Ausência de prequestionamento de dispositivos legais. Incidência da súmula 211/STJ.

2. A instituição financeira tem legitimidade para ocupar o pólo passivo de demanda que visa a restituição de quantia captada e investida em fundo. (grifo nosso)

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Resp n. 1.075.766/TO, relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Dje 01/08/2011)

Por outro lado, a apreciação da denúncia da lide esbarra no teor da Súmula n. 5/STJ, visto que o Tribunal estadual entendeu não ser cabível, pois "o contrato foi realizado entre as partes litigantes, em momento algum se dirigiu a outra instituição bancária" (e-STJ fl. 417).

No que se refere à suposta violação dos artigos 330 e 400 do CPC, ressalto que nessa fase processual prevalecem os princípios da livre admissibilidade de prova e do livre convencimento do juiz, que, tendo por base a causa de pedir e o pedido, determinará quais provas devem ser produzidas. Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESOLUÇÃO DE CONTRATO. INEXECUÇÃO NÃO DEMONSTRADA. PROVA NÃO PRODUZIDA. DESNECESSIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 07/STJ.

1. Não configura o cerceamento de defesa o julgamento da causa sem a produção de prova testemunhal ou pericial requerida. Hão de ser levados em consideração o princípio da livre admissibilidade da prova e do livre convencimento do juiz, que, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, permitem ao julgador determinar as provas que entende necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento daquelas que considerar inúteis ou protelatórias. Revisão vedada pela Súmula 7 do STJ.

[...]

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1350955/DF, relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, unânime, DJe 04/11/2011)

Não cabe, todavia, a este Tribunal rever deliberação das instâncias ordinárias sobre as provas a serem produzidas, ante o óbice imposto pela Súmula n. 7/STJ.

Sobre a indevida condenação da recorrente à restituição dos valores investidos pelo autor, não prospera seu inconformismo, pois, como consta no acórdão recorrido (e-STJ fl. 419), a aplicação financeira realizada em fundo de investimento custodiado pelo Banco Santos ocorreu sem autorização expressa de seu cliente. Com essa decisão unilateral, a instituição financeira ultrapassou os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

limites do contrato, devendo, pois, ser a ela imputada as consequências de sua escolha.

Nesse sentido, o seguinte excerto retirado do voto da Ministra Nancy Andrighi, exarado no REsp n. 1.131.073/MG, DJe 13/06/2011, no qual o Banco recorrente foi parte em caso idêntico ao ora em análise:

4. O redirecionamento das aplicações do recorrente ao fundo gerido pelo Banco Santos S/A. configura-se operação realizada pela instituição bancária fora de seu compromisso contratual e legal, que extrapola, por essa razão, a *alea* natural do contrato. Essa situação não pode ser equiparada, a título exemplificativo, ao risco de que o real se desvalorize frente ao dólar ou de que determinada ação sofra uma queda abrupta na bolsa de valores, pois não se pode chamar de risco, a desonerar a instituição bancária de sua responsabilidade, o que foi sua própria escolha, elemento volitivo, com o qual o conceito de risco é incompatível.

5. Não estando inserida na *alea* natural do contrato a aplicação junto ao Banco Santos S/A do capital investido pelo recorrente enquanto correntista da instituição financeira recorrida, a mera presunção de conhecimento ou anuência acerca desses riscos não é fundamento para desonerar a instituição bancária da obrigação de ressarcir ao consumidor-investidor os valores aplicados. Deve restar demonstrada a autorização expressa quanto à finalidade pretendida, ônus que cabe ao banco e do qual, na espécie, não se desincumbiu.

Quanto à existência dos danos morais, o juízo singular assentou (e-STJ fl. 282): "O dano moral foi de certa forma manifestado, consoante consta às fls. 03, onde argumenta que houve constrangimento e prejuízos irreparáveis por estar necessitando do dinheiro bloqueado". Consta, ainda, da sentença e do acórdão recorrido que o autor é aposentado, com proventos de pouco mais de R\$ 1.000,00, e dinheiro obtido com suas economias estava depositado em caderneta de poupança e foi dela retirado e aplicado no Fundo administrado pelo Banco Santos sem sua autorização. Dados os fatos apurados na instância ordinária, insusceptíveis de revisão no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7/STJ), parece-me evidente o dano moral consistente na privação de economias de longos anos, depositada pelo autor em conta de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

poupança, investimento presumivelmente seguro, desprovido dos riscos característicos dos fundos de investimentos mais lucrativos.

Já o montante arbitrado mostra-se razoável (R\$ 30.000,00), visto que o a indisponibilidade do numerário aplicado pelo recorrido (aproximadamente R\$ 40.000,00) durante período tão longo (desde dezembro de 2004) certamente trouxe incontáveis transtornos financeiros.

Por fim, constata-se que o alegado dissídio jurisprudencial não foi demonstrado nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do CPC; e 255, § 2º, do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça. Anota-se, na espécie, que o conhecimento do recurso especial pela divergência exige a transcrição dos trechos dos acórdãos impugnado e paradigma, evidenciando-se, de forma clara e objetiva, o suposto dissídio jurisprudencial, não sendo suficiente a simples transcrição de ementas ou votos, sem a exposição das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo regimental
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2010/0089716-0 **AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.194.699 / TO

Números Origem: 0700610693 27948-1/05 700610693 73522007

EM MESA

JULGADO: 22/05/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DURVAL TADEU GUIMARÃES

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BANCO DA AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : DÉCIO FLÁVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
RECORRIDO : JUAREZ GOMES DE AGUIAR
ADVOGADO : ALMIR SOUSA DE FARIA

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : BANCO DA AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : DÉCIO FLÁVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
AGRAVADO : JUAREZ GOMES DE AGUIAR
ADVOGADO : ALMIR SOUSA DE FARIA

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão (Presidente) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.