



Apelação nº 0112269-33.2007.8.19.0001

Apelante: FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL BRASLIGHT

Apelado: BANCO ITAU UNIBANCO S/A

Relatora: DES. FERNANDA FERNANDES COELHO ARRÁBIDA PAES

**APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. APLICAÇÃO EM RDB. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELO DA PARTE AUTORA, REQUERENDO, PRELIMINARMENTE, O EXAME DO AGRAVO RETIDO MANEJADO. EM RELAÇÃO AO MÉRITO, PUGNOU PELA REFORMA DA SENTENÇA PARA QUE SEU PEDIDO SEJA JULGADO PROCEDENTE. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A PERÍCIA CONTÁBIL. AGRAVO RETIDO QUE ALMEJA NA VERDADE QUE O RÉU FAÇA PROVA DO NEGÓCIO JURÍDICO ENTABULADO. TAL FATO CARACTERIZA O PEDIDO DE INVERSÃO DO ÔNUS PROBANDI, O QUE NÃO É APLICÁVEL NO CASO EM COMENTO. AGRAVO RETIDO REJEITADO. PARTE AUTORA NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS QUE LHE COMPETIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS CONSISTITIVOS DE SEU DIREITO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 373, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ESCORREITA. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL. RECURSO DESPROVIDO.**

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos da apelação cível em referência, em que constam como partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores que integram a Décima Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça deste Estado, por unanimidade, em **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto da Relatora.

15ª Câmara Cível - bcof

1





## **RELATÓRIO**

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL BRASLIGHT** em face do **BANCO ITAU UNIBANCO S/A**.

Na forma regimental, adoto o relatório da sentença (index 000519):

"FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL BRASLIGHT em face de ITAÚ UNIBANCO S/A, alegando a parte autora que fez junto ao réu quatro aplicações em RDB (Recibo de Depósito Bancário) com rendimento de juros e correção monetária pós fixada, CZ\$ 210.000.000,00 em 17/11/1988, resgatando NCZ\$ 349.463,10 em 16/01/1989, CZ\$ 100.000.000,00 em 19/12/1988, resgatando NCZ\$ 129.542,97 em 17/02/1989, CZ\$ 100.000.000,00 em 19/12/1988, resgatando NCZ\$ 129.600,51 em 17/02/1989 e CZ\$ 100.000.000,00 em 26/12/1988, resgatando NCZ\$ 122.574,51 em 24/02/1989. Afirma que, na data do resgate, o réu, valendo-se da desindexação da economia derivada do congelamento do valor da OTN, suprimiu da autora a correção monetária plena da inflação real medida durante o período de aplicação, bem como os juros remuneratórios incidentes sobre esta parcela. Por esses motivos, em síntese, requer a condenação do banco réu ao pagamento das diferenças devidas de correção monetária do saldo creditado pela parte ré desde a data da lesão, tomando como base de cálculo os percentuais de 42,72% para janeiro de 1989 e o de 10,14% para fevereiro de 1989, calculados em incidência acumulada. O réu ofereceu contestação (e-fl. 74), suscitando preliminarmente a inépcia da inicial pela falta de documento essencial à propositura da ação, a ilegitimidade ativa, a ilegitimidade passiva e a prescrição. No mérito, sustenta, em síntese, a preponderância das normas de ordem pública e a inexistência de violação ao direito adquirido. Seguiram-se réplica e audiência de conciliação, infrutífera. Em e-fl. 419, consta sentença conjunta com o feito em apenso (0112215-67.2007.8.19.0001), que julgou improcedente o pedido. Em sede de apelação naqueles autos, contudo, entendeu a Décima Quinta





Câmara Cível que foi violado o devido processo legal, uma vez que a autoridade judiciária induziu a parte a erro pelo despacho de e-fl. 445, pelo qual foi afirmado que haveria uma única sentença e que caberia um único recurso. Por estas razões, determinou o retorno daqueles autos a esta instância, visando à prolação de sentença nestes autos também. Passo a decidir.”

A sentença proferida pelo Juízo da 47ª Vara Cível da Capital julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos:

“...Pelo que, são rejeitadas as preliminares e JULGO IMPROCEDENTE o pedido. Fixo os honorários devidos pela autora em R\$ 3.000,00, conforme sentença originária, corrigidos desde a sua prolação em 19/02/2010 pelo índice adotado pela Corregedoria Geral da Justiça e com juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, conforme artigo 85, parágrafo 16, do CPC. Transitada em julgado, aguarde-se eventual execução por 30 dias e, satisfeitas as custas, dê-se baixa e arquivem-se.”

Apelação interposta pela parte autora (index 000519), preliminarmente, reiterando o pedido de exame do agravo retido, para exame da necessidade da prova pericial contábil. Quanto ao mérito, sustenta a plausibilidade de seu direito e pugnando, ao final, pela integral procedência do pedido inaugural.

A parte ré apresentou contrarrazões (index 000565) prestigiando a sentença vergastada.

**É o relatório.**

### **VOTO**

Primeiramente, cabe analisar a admissibilidade do recurso, diante da nova Sistemática Processual Civil e considerando os artigos 1.012 e 1.013 do CPC/2015, recebo-o no duplo efeito.





Presentes os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual conheço do recurso interposto.

O feito versa sobre ação ordinária, onde se discute o pagamento a menor da correção monetária, bem como dos juros remuneratórios incidentes sobre a parcela da correção monetária que não foi paga, decorrente de aplicações em RDB (recibo de depósito bancário).

Em sede recursal a parte autora reiterou o pedido de exame do agravo retido manejado, em face de decisão que indeferiu a produção da prova pericial contábil. Em relação mérito, deseja a reforma da sentença para que seja julgado procedente seus pedidos.

### **Do Agravo Retido**

A despeito da vigência da Lei nº 13.105/2015, a lei vigente à época da publicação da decisão alvejada era a Lei nº 5.869/1973.

Assim, deve ser observada, a princípio, a teoria do isolamento dos atos processuais — já aplicada no artigo 1.211 do Código de Processo Civil de 1973 e renovada no artigo 14 do Código de Processo Civil de 2015 —, o princípio geral da irretroatividade da lei — contemplado no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro — e a preservação dos atos processuais já praticados e as situações consolidadas anteriormente, preservados por força do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

Nesse aspecto, impende-se analisar o agravo retido interposto (index 000314) e reiterado nesta sede, como previa o Código de Processo Civil de 1973.

A decisão alvejada (index 000240) indeferiu a prova pericial contábil, requerida pela parte aurora, ora apelante, nos seguintes termos:





*"Indefiro o pedido de produção de prova pericial contábil requerida pela parte autora eis que apenas cabível em liquidação de sentença.*

*Cabe a parte autora comprovar que mantinha junto ao réu as cadernetas de poupança apontadas na peça inaugural durante o plano econômico Verão é da parte autora, aplicando-se, nesse ponto, o disposto no artigo 333, 1, do Código de Processo Civil, eis que fato constitutivo do seu direito.*

*Assim, cabe a parte autora demonstrar a titularidade das contas poupanças apontadas na petição inicial.*

*Oportuno colacionar o seguinte entendimento jurisprudencial:*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. COBRANÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS MONETÁRIOS. PLANOS BRESSER E VERÃO. É do banco a legitimidade passiva para responder pelos expurgos inflacionários dos Planos Bresser e Verão. Inexistência de direito de regresso entre a instituição financeira e a União. Índices expurgados que são devidos. Incidência da prescrição vintenária. É ônus do poupador comprovar a titularidade da caderneta de poupança onde busca receber as diferenças de correção monetária referentes ao período de junho e julho de 1987 e janeiro e fevereiro de 1989. Entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser exigível a apresentação dos extratos de contas de poupança para o ajuizamento da ação, mas tão somente que haja a comprovação da titularidade da conta no período vindicado, posto que os valores constantes nos extratos serão indispensáveis tão somente na fase de execução, para apuração do débito. Decisão mantida. Negativa de seguimento ao recurso. (2008.002.0, §229 - AGRAVO DE INSTRUMENTO; DES. LEILA MARIANO - Julgamento: 26103/2008 - SEGUNDA CAMARA CIVEL) - grifou-se – Isto posto, INDEFIRO o pedido constante nas alíneas "b" e "c" de fls. 182/183.*

*Defiro a produção de prova documental podendo as partes anexarem os documentos que pretendem produzir o prazo de 10 dias. Intime-se."*



Posteriormente, foi manejado embargos de declaração por ambas as partes, que restaram acolhidos parcialmente, nos seguintes termos:

*"As partes opuseram embargos de declaração com o fim de ver aclarada a decisão de fls. 219. Os embargos são tempestivos, por isso deles conheço.*

*Não assiste razão a parte autora, uma vez que a prova pericial foi indeferida por ser cabível em liquidação de sentença, e a exibição dos documentos descritos nos itens b e c de fls. 182/183, pela não comprovação do fato constitutivo do direito da autora.*

*Deve-se porém corrigir o erro material, eis que a aplicação da autora é recibo de depósito bancário (RDB) e não caderneta de poupança.*

*Com relação aos embargos da parte ré, de fato não foram apreciadas as preliminares e o pedido de produção de prova pericial econômica.*

*Assim, acolho em parte os embargos de declaração opostos, para fazer constar da decisão o seguinte:*

*As preliminares serão apreciadas por ocasião da sentença.*

*Indefiro o pedido de produção de prova pericial contábil requerida pela parte autora e econômica pleiteada pelo réu eis que apenas cabível em liquidação de sentença.*

*Cabe a parte autora comprovar que mantinha junto ao réu as aplicações financeiras (RDB) apontadas na peça inaugural durante o plano econômico Verão é da parte autora, aplicando-se, nesse ponto, o disposto no artigo 333, I, do Código de Processo Civil, eis que fato constitutivo do seu direito.*

*Assim, cabe a parte autora demonstrar a titularidade dos recibos de depósito bancário apontados na petição inicial.*

*No mais, mantenho a decisão tal qual foi lançada.*

*Intimem-se."*

Alega o recorrente que lhe foi indeferida a produção de prova pericial, que entende ser imprescindível, ressaltando que não se trata de mera perícia numérica, mas, sim dos livros contábeis, visando a corroborar a existência dos títulos.

Pretende a parte agravante, com a produção da prova pericial, demonstrar a ocorrência da contratação da RDB.

Em que pese as alegações da recorrente, tem-se que na fase em que o processo se encontra, a decisão de indeferimento se mostra correta.

O que deseja, realmente, o recorrente com o pedido manejado no agravo retido é a inversão do ônus da prova, o que não se mostra cabível no caso em comento.

O recorrente deseja que a parte ré forneça documentação, que lhe cabe apresentar, isto é, documento que comprove o alegado direito.

Cabe destacar, que a parte autora deve fazer prova mínima de suas alegações e não impor tal obrigação a parte adversa.

Não se pode olvidar que o artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973, em vigor à época da prolação da decisão, dispunha que:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Desta feita, não merece acolhida o agravo retido interposto.

**Agravo retido, que se rejeita.**

**Passo a apreciar o mérito recursal.**

O apelante deseja a reforma da sentença para ver julgado procedente seu pedido.

A sentença atacada julgou improcedente o feito em decorrência da parte autora não ter conseguido comprovar o fato constitutivo do seu direito.



E isso porque, o ordenamento jurídico impõe ao autor a comprovação dos fatos constitutivos de seu direito e, ao réu, quando da apresentação da contestação, apresentar as exceções substanciais diretas (negativa da existência dos fatos constitutivos do direito do autor) e/ou as indiretas (fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito do autor).

Feito este breve introdutório, no caso concreto, a parte autora não se desincumbiu do ônus que lhe competia, nos termos do artigo 373, I, do Código de Processo Civil ao se considerar que os documentos carreados aos autos são fichas e extratos parciais dos livros contábeis, inexistindo comprovação de sua autenticidade aliada a ausência de prova hábil a demonstrar a veracidade dos fatos narrados na inicial.

Cabe destacar, que até os cheques apresentados como prova (index 000067 e seguintes), não demonstram o negócio entabulado entre as partes, pois a anotação constante do verso foi realizado pelo próprio autor e não pelo banco.

Nesse sentido, em que pese os argumentos lançados nas razões recursais, verifica-se que devem ser preservados na íntegra os fundamentos do *decisum* vergastado, porquanto em consonância com o conjunto probatório dos presentes autos.

Ademais, a alegação de que o documento em que foi entabulado a contratação da RDB ficou de posse da parte ré, igualmente, não merece acolhimento, pois evidentemente nenhum negócio jurídico realizado com o banco, que se transforma em um título a ser ressarcido, fica na posse somente de um dos contratante.

Noutras palavras, a parte autora não fez prova mínima acerca dos direitos postulados na exordial, ônus que lhe incumbia, a teor do disposto no citado dispositivo legal, limitando-se a carrear ao feito - **repita-se** - fichas e extratos parciais dos livros contábeis seus, sem comprovação de autenticidade.





Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado de nosso Egrégio Tribunal de Justiça em caso análogo:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAS. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO NÃO RECONHECIDO PELO CORRENTISTA. Sentença de procedência para: 1) condenar o réu a promover o imediato cancelamento dos descontos incidentes sobre os ganhos do autor, relativamente às parcelas do empréstimo número 0029457064320170803, sob pena do pagamento de multa a ser eventualmente arbitrada na fase de cumprimento do julgado; 2) para condenar o réu a se abster de incluir o nome do autor nos cadastros de inadimplentes; 3) para desconstituir a cobrança vinculada ao nome do autor em relação ao empréstimo número 0029457064320170803; 4) para condenar o réu a restituir em dobro todos os valores descontados indevidamente a título de parcelas mensais do empréstimo impugnado na demanda, com acréscimos; 5) condenar o réu a se abster de descontar, da conta do autor, qualquer valor a título de "SEGURO CARTÃO", "PIC", e de efetuar a aplicação de recursos através do mecanismo de aplicação automática, sob pena do pagamento de multa a ser eventualmente arbitrada na fase de cumprimento do julgado; 6) condenar o réu a retirar e se abster de disponibilizar valores a título de "LIS", sob pena do pagamento de multa a ser eventualmente arbitrada na fase de cumprimento do julgado; 7) para condenar a parte ré a pagar indenização por danos morais no valor de R\$6.000,00 (seis mil reais), com acréscimos; 8) condenar o réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Apelação interposta pela parte ré. LIS contratado conforme contrato de abertura de cartão de crédito, devidamente assinado pelo correntista. Demais operações realizadas mediante o uso de cartão com CHIP e senha pessoal e intransferível. Validade da contratação. O STJ vem aplicando o entendimento de que "a responsabilidade da instituição financeira deve ser afastada quando o evento danoso decorre de transações que, embora contestadas, são realizadas com a apresentação física do cartão original e mediante uso de senha pessoal do correntista". Precedentes. **Autor que não produziu qualquer prova de que a**





**instituição bancária tenha agido com negligência, imprudência ou imperícia, não se desincumbindo de seu ônus probatório, na forma do que dispõe o art. 373, I, do CPC/15. Sentença reformada, julgando-se improcedentes os pedidos. Ônus sucumbenciais invertidos, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça. RECURSO PROVIDO. ([0003136-34.2018.8.19.0207](#)). APELAÇÃO. Des(a). SÔNIA DE FÁTIMA DIAS - Julgamento: 25/08/2021 - VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL)**

Assim, a sentença vergastada deu a melhor solução a lide, não merecendo reparo.

**Diante dessas considerações, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, majoro os honorários de sucumbência em R\$1.000,00, na forma do artigo 85, §11º do CPC/15, que somados aos R\$3.000,00, fixados na sentença totalizam R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).**

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

**DES. FERNANDA FERNANDES COELHO ARRÁBIDA PAES**  
**RELATORA**

