



Órgão : 4ª TURMA CÍVEL
Classe : APELAÇÃO CÍVEL
N. Processo : **20140111672635APC**
(0041131-92.2014.8.07.0001)
Apelante(s) : BANCO SANTANDER BRASIL S/A E OUTROS
Apelado(s) : OS MESMOS
Relator : Desembargador JAMES EDUARDO OLIVEIRA
Acórdão N. : 1106335

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INOBSERVÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. CONTRATO DE CORRETAGEM DE VALORES E TÍTULOS MOBILIÁRIOS. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DESCONTOS DE TAXAS, TARIFAS, JUROS, MARGEM DE GARANTIA E TARIFA DE ADIANTAMENTO A DEPOSITANTE. PREVISÃO CONTRATUAL EXPRESSA. MECANISMO NECESSÁRIO AO CUMPRIMENTO DAS ORDENS DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO LEGAL INEXISTENTE. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARÂMETROS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. REAJUSTAMENTO.

I. Não atende ao princípio da dialeticidade o recurso que sequer ventilou razões aptas a descortinar o inconformismo do recorrente e a pretensão revisional requerida.

II. De acordo com os artigos 130, 131, 330, 331, § 2º, e 400, parágrafo único e inciso II, do Código de Processo Civil de 1973, não configura cerceamento de defesa o indeferimento de prova testemunhal irrelevante para o julgamento da causa.

III. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor à relação contratual que tem por objeto prestação de serviços de corretagem de valores e títulos mobiliários para inserção do consumidor no mercado de ações e derivativos.

IV. A previsão contratual de descontos a título de taxas, tarifas e juros provenientes das ordens por ele emanadas nas operações realizadas na Bolsa de Valores de São Paulo é mecanismo destinado a própria execução do contrato sem o qual sequer se permitiria a conclusão das transações intermediadas pela Corretora do Réu, o qual não se mostra abusivo nem reflete qualquer vício na prestação do serviço de corretagem contratado.

V. Cabe ao consumidor lesado provar o abuso na cobrança das margens de garantia nas operações realizadas no mercado de capitais, sobretudo porque se trata de exigência corriqueira para garantir a própria consecução das ordens mercado futuro de valores mobiliários.

VI. Conquanto a caracterização da responsabilidade civil do fornecedor prescindida do elemento subjetivo da culpa, a legislação de consumo não exime o consumidor do ônus de demonstrar a existência do elo causal entre o serviço prestado e o dano sofrido.

VII. A boa-fé objetiva aclamada pela Lei Protetionista molda a relação de consumo em toda sua amplitude, de maneira que alcança ambos os protagonistas (fornecedor e consumidor).

VIII. Não se reconhece a responsabilidade civil da instituição financeira na hipótese em que o cenário fático e probatório é inconclusivo a respeito do nexos causal entre os serviços de corretagem na Bolsa de Valores, os descontos operacionalizados em decorrência das ordens de investimento na conta corrente do consumidor e o prejuízo supostamente por ele suportado.

IX. Os limites previstos na Lei de Usura para os juros remuneratórios deixaram de ser aplicáveis às instituições financeiras, dentre as quais as administradoras de cartões de crédito, desde a reforma bancária de 1964.

X. O artigo 4º, inciso IX, da Lei 4.595/64, ao prescrever a

possibilidade de limitação da taxa de juros pelo Conselho Monetário Nacional, estabeleceu a alforria das instituições financeiras com relação à limitação de juros estipulada na Lei de Usura.

XI. A ausência de limitação legal não interdita a possibilidade de se descortinar, à luz do caso concreto, a abusividade da taxa de juros contratada, desde que demonstre que o patamar ajustado destoa visceralmente do padrão médio adotado no mercado financeiro para operações de crédito similares.

XII. A *teoria do isolamento dos atos processuais*, calcada no postulado *tempus regit actum*, inibe a afetação, pela lei nova, de atos processuais sedimentados sob a égide da lei revogada.

XIII. Sentenças proferidas - e todo o seu conteúdo jurídico, inclusive arbitramento da verba honorária - não são apanhadas pela lei processual nova, uma vez que representam *ato jurídico perfeito* blindado pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

XIV. Nas causas em que não há condenação, o arbitramento da verba honorária, embora posto sob o manto da discricionariedade judicial, está jungido aos parâmetros das alíneas *a*, *b*, e *c* do § 3º do artigo 20 Código de Processo Civil de 1973: grau de zelo, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa e qualidade e tempo de trabalho realizado.

XV. À luz do princípio da razoabilidade e em atenção às particularidades do caso concreto, devem ser elevados os honorários de sucumbência fixados em montante que não pondera adequadamente os parâmetros legais e deixa de remunerar condignamente o labor advocatício.

XVI. Agravo Retido e Apelação do Autor desprovidos. Agravo Retido do Réu não conhecido. Apelação adesiva do Réu provida em parte.

A C Ó R D ã O

Acordam os Senhores Desembargadores da **4ª TURMA CÍVEL** do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, **JAMES EDUARDO OLIVEIRA** - Relator, **LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA** - 1º Vogal, **FERNANDO HABIBE** - 2º Vogal, **ARNOLDO CAMANHO** - 3º Vogal, **SÉRGIO ROCHA** - 4º Vogal, sob a presidência do Senhor Desembargador **FERNANDO HABIBE**, em proferir a seguinte decisão: **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO DO AUTOR, MAIORIA; VOTO DIVERGENTE DO RELATOR. NÃO CONHECER DO AGRAVO RETIDO DO RÉU, UNÂNIME. NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, UNÂNIME. DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO ADESIVA DO RÉU, UNÂNIME. JULGAMENTO REALIZADO NOS TERMOS DO ARTIGO 942 DO CPC, §1º**, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília(DF), 13 de Junho de 2018.

Documento Assinado Eletronicamente

JAMES EDUARDO OLIVEIRA

Relator

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO interposta por UEBIO LUIZ SANCHES SALAZAR contra a sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara Cível de Brasília que, na AÇÃO DE CONHECIMENTO ajuizada em desfavor do BANCO SANTANDER BRASIL S/A, julgou improcedentes os pedidos.

Preliminarmente, o Autor requer o conhecimento e provimento do Agravo Retido de fls. 269/273 para anular a sentença ante o cerceamento de defesa resultante do indeferimento da perícia contábil.

O Autor sustenta (i) que sua conta corrente, utilizada para operações na bolsa de valores, foi alvo de descontos descabidos a título de taxas, tarifas e juros; (ii) que os juros cobrados são superiores às taxas médias de mercado e ao permitido pelo contrato; (iii) que são abusivos os empréstimos forçados além do saldo mantido em conta corrente que geraram encargos excessivos em nítida venda casada; (iv) que, para arcar com o pagamento integral da dívida, teve de recorrer a empréstimos; (v) que os descontos realizados carecem de autorização contratual; (vi) que os documentos de fls. 35/125 demonstram ausência de informação quanto aos juros praticados; (vii) que sempre fez aportes conforme sua capacidade financeira, mediante a troca de ações, sem se valer de empréstimos e de sua conta corrente; (viii) que as operações realizadas eram sempre garantidas; (ix) que em dezembro de 2012 tinha 37.000 ações da Vale do Rio Doce, avaliadas em R\$ 40,00 cada, ao passo que em dezembro de 2013 possuía R\$ 400.000,00 na carteira de ações mantida na corretora do Réu, quantia suficiente para garantir suas operações e indicar a desnecessidade dos empréstimos; (x) que não deixou de honrar suas obrigações com o Réu porque tomou empréstimos no Banco do Brasil, Previ e Cooperforte para cobrir saldos devedores dos lançamentos indevidos de “margens de garantia”, sem aviso e autorização; (xi) que jamais apresentou saldo negativo em suas operações, o que só veio a ocorrer quando o Réu passou a realizar débitos indevidos a título de “margem de garantia”; (xii) que o Réu apenas explicou o que é o desconto da margem de garantia sem demonstrar o respaldo contratual para o desconto; (xiii) que, mesmo que o Réu não se beneficie da margem de garantia, lucrou com o débito de valores acima do saldo; e (xiv) que os débitos relativos a “adiantamento a depositante” também carecem de autorização e de informação sobre os encargos relacionados.

Pede o provimento da apelação para julgar procedentes os pedidos iniciais. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Preparo recolhido (fls. 320/321).

Recurso recebido no duplo efeito (fl. 323).

Em contrarrazões, o Réu argumenta (i) que as movimentações realizadas na conta corrente do Autor se fundamentam na cláusula 6.3 do contrato; (ii) que as milhares de notas de corretagem juntadas aos autos mostram o perfil agressivo do Autor desde 2008 e o amplo conhecimento de mercado, sendo inverossímil o desconhecimento dos encargos ínsitos às suas constantes e volumosas operações mobiliárias; (iii) que não há abuso nos juros praticados e a margem de garantia cobrada é exigência própria das operações em bolsa; (iv) que, ante operações quase que diárias do Autor no mercado de opções, a BM&FBOVESPA, avaliando o risco de mercado a elas associado, exigia diferentes níveis de garantia com ajustes diários; (v) que na liquidação das operações a BM&FBOVESPA devolve as garantias uma vez não verificada a inadimplência do Autor; (vi) que a previsão de cobrança da margem de garantia está contida nos itens 6.3 e 11.2 do contrato; (vii) que o “adiantamento a depositante” é uma concessão emergencial extraordinária de crédito feita a certos clientes para lhes dar liquidez em situações extraordinárias, considerando seu histórico e análise excepcional de risco a fim de evitar a inadimplência das obrigações assumidas; (viii) que o “adiantamento a depositante” está previsto na cláusula 7.4 do contrato e não houve solicitação de cancelamento; e (ix) que o pleito de redução dos honorários é inepto por carecer de fundamentação adequada.

Pugna pelo desprovimento do recurso.

O Réu (BANCO SANTANDER BRASIL S/A) interpôs APELAÇÃO ADESIVA alegando que o valor dos honorários advocatícios (R\$ 3.500,00) não está em consonância com a complexidade da lide, o valor da causa e o trabalho desenvolvido nos autos.

Requer o provimento da Apelação Adesiva para majorar os honorários advocatícios.

O Autor apresentou resposta à Apelação Adesiva alegando que os honorários advocatícios com base nos critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, e não há fundamento para a sua majoração.

É o relatório.

VOTOS

PRELIMINAR

Do Agravo Retido

O Senhor Desembargador JAMES EDUARDO OLIVEIRA - Relator

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço da Apelação interposta pelo Autor e principio pela análise do Agravo Retido.

O Autor propôs a presente demanda sob a alegação de que o Réu promoveu descontos irregulares e créditos desnecessários na conta corrente utilizada para a realização de operações na bolsa de valores.

Tais lançamentos, segundo afirma, geraram a cobrança indevida de juros e encargos contratuais estimados em R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais).

O Réu se defendeu argumentando que os lançamentos realizados na conta corrente utilizada pelo Autor para compra e venda de ações no mercado de valores mobiliários têm amparo no contrato celebrado e nas normas que regulamentam a Bolsa de Valores de São Paulo.

Ao fim da fase postulatória, ambas as partes pugnaram pela produção de prova pericial: o Autor para *"demonstrar as taxas e encargos efetivamente cobrados pelo Réu, a ausência de informação sobre os mesmos bem como demonstrar a abusividade na realização de "empréstimos" desnecessários às operações do autor na bolsa"* (fl. 254); o Réu para demonstrar a regularidade *"(i) das movimentações na conta corrente do Autor, em função das operações por ele realizadas em Bolsa de Valores (com perfil nitidamente agressivo, destaque-se), (ii) dos contratos firmados entre as partes, (iii) do padrão de relacionamento construído entre as partes (em que se espera boa-fé na execução do contrato e se repele conduta contraditória [venire contra factum proprium]) e (iv) das boas práticas comerciais"* (fls. 256/257).

O pronunciamento judicial de fl. 259 indeferiu a produção da prova e foi então impugnado por meio dos Agravos Retidos de fls. 269/273 e 276/280.

Na sentença recorrida, ao abordar a questão probatória, o douto juiz sentenciante consignou que os lançamentos realizados na conta corrente do Autor contavam com respaldo contratual e por isso não representavam cobranças

indevidas.

A eventual existência de embasamento legal e contratual para os débitos concernentes a "margem de garantia", "adiantamento a depositante", juros e demais encargos financeiros não basta, por si só, para atestar a legitimidade e regularidade das múltiplas operações realizadas sob essas rubricas na conta corrente do Autor.

Isso porque o pleito condenatório deduzido na petição inicial não está fundamentado apenas na falta de amparo legal ou contratual para os lançamentos efetuados. Há afirmação na petição inicial de que, independentemente disso, foram realizados "débitos em sua conta a pretexto de margem de garantia, com origem contestada", e liberações de crédito ocorreram sem necessidade porque controlava o saldo da conta para viabilizar as operações que eram realizadas no mercado de ações.

A própria execução obrigacional foi questionada porque o Réu teria providenciado "margens de garantia" e "adiantamentos a depositante" quando, segundo a ótica do Autor, a conta corrente tinha saldo bastante para dar suporte às operações por ele realizadas na bolsa de valores.

Nesse contexto, a controvérsia não versava apenas sobre questão de direito e as questões de fato controvertidas demandavam a realização de prova pericial, tal como pleiteado por ambas as partes.

Significa dizer que o julgamento antecipado da lide superou os marcos jurídicos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, e por isso implicou em cerceamento de defesa que compromete a higidez jurídica da sentença.

O raciocínio parece irrefutável: se a derrota processual do Apelante está alicerçada apenas na existência de suporte contratual para a realização dos descontos em sua conta bancária, sem qualquer exame da regularidade desses descontos sob a ótica operacional, isto é, sob o enfoque da sua necessidade e adequação, o processo não estava preparado para o julgamento antecipado da lide ou para o julgamento sem a produção da prova pericial requerida por ambas as partes. Como pondera Paulo Henrique dos Santos Lucon:

As sentenças proferidas contrariamente a quem tenha regularmente requerido provas violam as garantias

constitucionais da ampla defesa e do contraditório, que são projeções do devido processo legal, também nesse caso violado. O devido processo legal substancial impõe ao julgador que seja oferecida igualdade de oportunidades processuais. Essa igualdade, no campo do direito à prova, revela-se na efetiva possibilidade de participação aos litigantes e significa, para o julgador, o dever de fazer observar a garantia do contraditório na exata medida em que autoriza às partes a encartar aos autos todos os elementos de que dispõe para atuar sobre seu convencimento. (Devido Processo Legal Substancial, in Leituras Complementares de Processo Civil, 5ª ed., Podivm, p. 27).

A toda evidência, se o pleito condenatório está assentado na irregularidade dos débitos não apenas sob a perspectiva contratual, a perícia era fundamental para a elucidação dos fatos que interessam ao deslinde da causa. Daí o cerceamento de defesa que emerge do julgamento antecipado da lide.

Portanto, a improcedência dos pedidos lastreada na conclusão de que os lançamentos feitos na conta corrente foram regulares descortina insofismável cerceamento de defesa. Nesse sentido é expressiva a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustram os seguintes julgados:

JULGAMENTO ANTECIPADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. De acordo com o entendimento desta Corte, configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide no sentido da improcedência do pedido por falta de prova do direito alegado, sem que a parte tenha tido oportunidade de produzir prova por ela requerida. Precedentes.(AgRg no Ag em REsp 653.157/MG, 4ª T., rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 13.03.2015).

PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. Não é lícito ao juiz, após indeferir a produção de provas por uma das partes, decidir contra ela, sob o argumento de que suas alegações não foram comprovadas. (STJ, AgRg. no AI 679.462/RJ, 3ª T., rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 27.08.2007, p. 222).

Conclui-se, assim, pelo cerceamento de defesa que conspurca a validade da sentença, com a devida *venia*.

Isto posto, conheço e dou provimento ao Agravo Retido para anular a sentença, nos termos da fundamentação.

Apelação prejudicada.

O Senhor Desembargador LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA - Vogal

Senhor Presidente, em que pese o profícuo e zeloso voto do eminente Relator, no sentido de dar provimento aos agravos retidos, vou rogar vênias para divergir de S. Ex.a e por uma razão bastante simples e sucinta.

Toda a discussão que se ventilou no agravo pelo autor, em que se alega cerceamento de defesa, está assentada nas premissas por ele alegadas em sua petição inicial que os supostos débitos, taxas e juros cobrados por conta de mútuos antecipados para cobrança, ou para cobertura de margens de garantia por conta de suas operações na bolsa, decorreriam de um ato unilateral e aleatório do banco sem qualquer correspondência com a prévia autorização do correntista. Entende ele que: "Os valores debitados pelo banco em favor da corretora jamais poderiam ter sido feitos sem a provisão do saldo." Ou seja, entende o autor que, ou se negaria a realização das operações, ou se jogaria a responsabilidade sobre a corretora quanto a essas realizações, mas jamais a possibilidade de transferir para ele, especificamente à sua conta corrente, suporte para que suportasse as suas operações.

Ocorre que, pelo que pude ler da sentença e ouvir da sustentação oral, haveria no processo, dentro dessa vasta documentação que compõe os volumes, não só uma autorização para que essa conta corrente ficasse vinculada às operações efetuadas pelo autor em bolsa de valores, como também a um disciplinamento específico na Bolsa de Valores estabelecendo as regras, dentre elas a possibilidade de se exigir garantias quando assim necessário por se entender que aquelas até então existentes não seriam suficientes para o êxito ou cobertura de possíveis prejuízos que ocorreriam em data futura.

Vejam que teria de se partir da premissa da ausência de autorização e, portanto, seriam indevidos os lançamentos efetuados para dar o aporte financeiro a essas operações para, então, entender-se que aquelas taxas seriam indevidas. Mas, se há provas basicamente documentais, que me parece que são as imprescindíveis, que respaldam a atuação do banco na medida em que deu apenas uma resposta às exigências da corretora, atendendo a determinações da Bolsa de Valores para a consecução daquelas atividades no mercado a termo, ou de outra atividade de outra bolsa, que exigia uma cobertura maior ou uma segurança maior para a sua realização, não me parece que, ao estabelecermos aqui, em sede de agravo retido, uma perícia, mudará uma realidade. Ou seja, a prova documental, que depende apenas de sua análise, a discussão sobre os juros serem excessivos ou não, diante dos parâmetros já traçados pela Superior Corte de Justiça, apesar de alguns

deslocamentos isolados, tenho ainda que a fixação da taxa média é um parâmetro razoável em que devemos nos debruçar. Quanto à questão do IOF, não há dúvida de que é um tributo e como tal deve ser devido por aquele que contrai o empréstimo.

Diante dessas ponderações, entendo que, de fato, o provimento do agravo retido em nada contribuirá ou auxiliará no sentido de que aquilo que era imprescindível era a prova documental que demonstrasse o acolhimento, a autorização ou a concordância do correntista quanto às regras de operação de bolsa de valores à disposição de uma conta corrente vinculada a uma corretora para efetuar essas operações, inclusive com uma autorização de aporte de recursos sempre que necessários para que não visse frustrados seus investimentos e suas movimentações junto à Bolsa de Mercadorias e Futuros (BM&F).

Com essas breves considerações, Senhor Presidente, rogo vênias ao eminente Relator para negar provimento ao agravo retido do autor.

O Senhor Desembargador FERNANDO HABIBE - Presidente e Vogal

Em preliminar, com a vênias devida ao eminente Relator, acompanho a divergência para negar provimento ao agravo retido.

O Senhor Desembargador ARNOLDO CAMANHO DE ASSIS - Vogal

Também peço vênias ao eminente Relator para, quanto ao agravo retido, negar-lhe provimento, nos termos do voto divergente do eminente Desembargador Luís Gustavo B. de Oliveira.

O Senhor Desembargador SÉRGIO ROCHA - Vogal

Com a devida vênia, nego provimento ao agravo retido, acompanhando a divergência.

O Senhor Desembargador JAMES EDUARDO OLIVEIRA - Relator

I. RECURSO DO AUTOR

1. Preliminar de inépcia quanto à revisão dos honorários advocatícios

De acordo com o artigo 514, incisos II e III, do Código de Processo Civil de 1973, "*a apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà os fundamentos de fato e de direito*" e "*o pedido de nova decisão*" (CPC/2015, art. 1.010, II, III e IV).

Incumbe, pois, ao Apelante investir contra a sentença mediante articulação de argumentos fáticos e jurídicos hábeis à sua reforma, sob pena de desatendimento ao *princípio da dialeticidade* consagrado nesses preceitos legais. Discorrendo sobre a simetria exigida pelo *princípio da dialeticidade*, anota Araken de Assis:

O conteúdo das razões também suscita rigoroso controle. Deve existir simetria entre o decidido e o alegado no recurso, ou seja, motivação pertinente. Ademais, as razões carecem de atualidade, à vista do ato impugnado, devendo contrariar os argumentos do ato decisório, e não simplesmente aludir a peças anteriores. (Manual dos Recursos, RT, 2007, p. 197).

No caso vertente, não se vislumbra desalinhamento entre a pretensão de revisão dos honorários de sucumbência e a motivação da sentença, razão pela qual não há o óbice formal apontado pelo Apelado merece acolhimento, sobretudo porque o Autor se limitou a pugnar pela reforma do valor arbitrado por supostamente não se conformar com os valores fixados.

Trata-se de postura recursal dissociada do dever dialético imposto ao recorrente de atacar a injustiça da decisão mediante a articulação fundamentada dos fatos e do direito aplicável à espécie.

A toda evidência, essa atitude processual inviabiliza o próprio conhecimento do recurso, porquanto se mostra inviável conhecê-lo quando também são desconhecidas as suas razões simplesmente porque sequer foram ventiladas.

Esse vício inviabiliza o conhecimento do pedido de redução dos honorários de sucumbência pleiteada pelo Autor.

Presentes, pois, os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço parcialmente do recurso.

II. Débitos realizados em conta corrente: taxas, tarifas e juros

O Autor requer a devolução das taxas, tarifas e juros que teriam sido indevidamente descontados da conta corrente utilizada para operar no mercado de valores mobiliários, sob a alegação de que, além da falta de amparo contratual, superaram os valores disponíveis e implicaram em encargos e na inscrição do seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

Em se tratando de "Conta Corrente Corretora" utilizada para realização de operações no mercado de ações, o correntista é obrigado a arcar com as taxas, tarifas, juros e tributos incidentes nas operações por ele ordenadas. É o que consta da cláusula 6ª das Condições Gerais Aplicáveis à intermediação de Operações nos Mercados Administrados pela BM&FBovespa (fls. 418/440):

Cláusula 6ª. CONTAS CORRENTES DE DEPÓSITO

6.1. A CORRETORA manterá, em nome do CLIENTE, conta corrente de depósito, não movimentável por cheques ("Conta Corrente Corretora"), destinada a realização das Operações nos mercados administrados pela BM&FBovespa, acima mencionados, nas condições ordenadas pelo CLIENTE.

6.2. A Conta Corrente Corretora de que trata o item 6.1

acima, quando aplicável e exigível for, destinar-se-á, ainda, a suportar lançamentos a débito ou a crédito dos valores, inclusive, mas não limitadamente, relativos às corretagens, às taxas de custódia, de liquidação e de registros de contratos, emolumentos, garantias de margem e ajustes diários, os resultados das aplicações financeiras das margens de garantia em dinheiro, os resultados das liquidações de todas as operações efetuadas nos mercados administrados pela BM&FBOVESPA, as taxas de administração dos recursos entregues à BM&FBOVESPA, as eventuais retenção de tributos, exigíveis na forma da legislação em vigor, e demais despesas decorrentes das Operações contratadas no âmbito deste Contrato cobradas pela BM&FBOVESPA.

6.2.1. O *CLIENTE* reconhece e aceita que a relação dos custos, despesas e obrigações constante do item 6.2 acima tem caráter exemplificativo, não abrangendo necessariamente todas as despesas nas quais o *CLIENTE* poderá incorrer por força das Operações decorrentes do presente Contrato e cujos lançamentos, desde já, autoriza a *CORRETORA* a promover.

6.3. As Operações realizadas pela CORRETORA, por conta e ordem do CLIENTE, poderão ser realizadas por meio da utilização dos recursos da conta corrente de depósito mantido pelo CLIENTE no Banco Santander (Brasil) S.A. ("Conta Corrente Banco"), e por esse motivo o CLIENTE desde já autoriza a CORRETORA a realizar as movimentações necessárias na Conta Corrente Banco, exclusivamente para o cumprimento das Ordens emitidas em função deste Contrato.

Trata-se, assim, de autorização que consta do contrato e sem o qual sequer seria viável a realização de operações na Bolsa de Valores, de maneira que não se verifica nenhuma ilegalidade nos lançamentos realizados em função da própria natureza da relação jurídica.

III. "Margem de garantia"

O pleito de devolução das "margens de garantia" debitadas na conta corrente utilizada para realização das operações no mercado de ações foi indeferido mediante a seguinte fundamentação:

O autor insurge-se contra a cobrança de valores à título de margem de garantia pelo réu, que teria conduzido à inserção de seu nome em cadastro de inadimplentes.

Sobre o tema, já se decidiu que, apesar de não demonstrada prévia autorização expressa para as operações de liquidação da posição do investidor autor no mercado a termo, essas negociações estão amparadas na necessidade de complementação da margem de garantia, bem como na circunstância de que as operações evitaram maiores perdas ao investidor, à vista do valor das ações na data da venda e da cotação do dia do vencimento do termo.

Do site da BOVESPA, colhe-se que:

"Na modalidade com garantia, a BM&FBOVESPA oferece proteção contra inadimplência no vencimento ou na liquidação antecipada, uma vez que se torna a contraparte central da operação. Dessa forma, a liquidação é garantida e operacionalizada pela Bolsa. Em contrapartida, serão solicitados dos participantes o depósito prévio de ativos como margem de garantia, de acordo com os critérios vigentes da BM&FBOVESPA, além de valores adicionais durante a vigência do contrato de swap caso o valor em risco ultrapasse o valor das margens depositadas. No vencimento, caso alguma das partes não honre a obrigação, a Bolsa honrará a parte inadimplente e executará as garantias de forma a cobrir o evento de inadimplência" (<http://www.bmfbovespa.com.br/pt-br/mercados/download/Swap.pdf>)

E ainda:

"O depósito de margem de garantia é inerente ao processo de contraparte central assumido pela BM&FBOVESPA nas

operações com garantia e o valor de margem é apurado diariamente conforme o regulamento da Bolsa, podendo haver necessidade de depósitos adicionais pelos participantes".

...

"Operações com garantia: A instituição financeira escolhe essa modalidade para não correr o risco de crédito da contraparte no vencimento. Para essa operação, a BM&FBOVESPA exige depósito de margem de garantia".

No contrato estabelecido entre as partes, a margem de garantia foi prevista no item 6.3, de acordo com a previsão do BM&BOVESPA.

Na jurisprudência pátria, o tema não é novo, e entende-se pela legalidade da margem de garantia:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONTRATO PARA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES NO MERCADO FINANCEIRO. CASO CONCRETO. MATÉRIA DE FATO. "VALORES MOBILIÁRIOS. MERCADO A TERMO. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. RECOMPRA DE AÇÕES. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO. OPERAÇÃO AMPARADA NA NECESSIDADE DE APORTE DE GARANTIAS E PARA EVITAR MAIORES PERDAS AO INVESTIDOR. Em que pese não demonstrada a prévia autorização para a liquidação antecipada da posição do investidor no mercado a termo, a prova dos autos converge no mesmo sentido da tese da defesa, de que a liquidação amparou-se na necessidade de complementação da margem de garantia, bem como de que a operação evitou maiores perdas ao investidor, à vista do valor das ações na data da venda e da cotação do dia do vencimento do termo. Ausentes elementos de prova acerca do prejuízo pela liquidação antecipada e da recompra de ações, e, por consequência, do dever de indenizar por parte da corretora de valores. MERCADO A TERMO. NEGÓCIO DE RISCO, AO QUAL SE SUBMETE O INVESTIDOR, POR OPÇÃO. O mercado mobiliário é de alto risco, no qual inexiste a certeza do lucro, ao qual se submeteu o autor, por opção, restando afastada a alegação de prejuízos em decorrência das operações realizadas pela apelada. Improcedência do pedido

mantida" (AC 70061187548/Ana Iser). Apelo desprovido. (Apelação Cível Nº 70061350484, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos, Julgado em 11/03/2015). (TJ-RS - AC: 70061350484 RS, Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos, Data de Julgamento: 11/03/2015, Décima Quinta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 16/03/2015) Não há que se falar, pois, em cobrança indevida, nos termos do art. 42 do CDC.

Ao aderir ao Termo de Adesão aos Serviços da Santander Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S/A, o Autor igualmente concordou com as Condições Gerais Aplicáveis à Intermediação de Operações nos Mercados Administrados pela BM&FBovespa (fls. 418/440), cuja cláusula 11ª autoriza tanto as Corretoras como a própria BM&FBovespa a exigir garantias e reforços dos clientes que operam nos mercados de liquidação futura, *verbis*:

Cláusula 11ª. GARANTIAS

11.1. O CLIENTE, antes de iniciar a realização das Operações deverá, quando for o caso, efetuar o depósito das garantias junto à CORRETORA, de acordo com os regulamentos e procedimentos operacionais da BM&FBOVESPA, cujo objetivo é garantir o fiel cumprimento das obrigações assumidas pelo CLIENTE nos mercados de liquidação futura.

11.2. A BM&FBOVESPA, e/ou a CORRETORA poderão, a qualquer tempo, exigir garantias extras e adicionais que julgarem necessárias, inclusive para posições já registradas, ainda que em níveis mais restritos que os estipulados nas respectivas normas regulamentares vigentes, para fins de assegurar o integral e pontual adimplemento das obrigações que competirem ao CLIENTE, em razão das Operações com opções e termo

realizadas pela CORRETORA por conta e ordem do CLIENTE.

11.3. A CORRETORA e a BM&FBOVESPA, conforme o caso, poderão, com o objetivo de manter o adimplemento das obrigações por parte do CLIENTE, a qualquer tempo, inclusive para as posições já registradas e garantidas, mantidas em nome do CLIENTE:

- (a) aumentar da exigência de margem de garantia do CLIENTE, conforme descrito no item 11.2 acima;
- (b) exigir do CLIENTE a antecipação dos ajustes diários;
- (c) exigir a substituição das garantias entregues pelo CLIENTE por outras, inclusive para posições já registradas e garantidas;
- e
- (d) exigir garantias adicionais que julgar necessárias.

11.4. O CLIENTE obriga-se a atender as solicitações que lhe forem feitas pela BM&FBOVESPA ou pela CORRETORA na forma ora prevista, para reforço ou substituição de garantias e/ou para apresentar garantias adicionais, nos termos e prazos estabelecidos pela BM&FBOVESPA ou pela CORRETORA.

(...)

11.6. A CORRETORA, em hipótese alguma, estará obrigada a conceder a liberação da garantia antes do integral cumprimento pelo CLIENTE, das obrigações que lhe competir.

11.7. Quando ocorrer insuficiência ou excesso de garantia, a BM&FBOVESPA efetuará débitos ou créditos dos valores correspondentes na Conta Corrente Corretora do CLIENTE, por ocasião de compensação financeira, os quais serão repassados ao CLIENTE.

11.8. Os CLIENTES estão cientes de que, quando da operação com derivativos o valor das posições em aberto é atualizado diariamente, de acordo com os preços de ajuste do dia estabelecido de acordo com as regras da BM&FBOVESPA. Atuando como comprador no mercado futuro, o cliente corre o risco de, se houver queda de preços, ter alterado negativamente o valor atualizado da posição. Atuando como vendedor no mercado futuro, o cliente corre o risco de, se houver alta de preços ter alterado negativamente o valor

atualizado da sua posição. Em ambos os casos, serão requeridos pagamentos de ajustes diários em dinheiro relativos à variação das posições e, a critério da BM&FBOVESPA e/ou CORRETORA, de margens operacionais.

11.9. Exclusivamente para as operações do segmento BM&F, a metodologia para apuração da margem de garantia é baseada em cenários de estresse de preços e encontra-se descrita no Capítulo V do Manual de Procedimentos Operacionais da Câmara de Derivativos: Segmento BM&F da BM&FBOVESPA. Conforme descrito no Manual de Procedimentos Operacionais da Câmara de Derivativos: Segmento BM&F, a margem de garantia pode ser alterada a qualquer momento, a critério da BM&FBOVESPA, sendo que a análise será dividida, para efeito de apuração da margem, nas seguintes categorias:

(a) ativos líquidos: abrangem os contratos futuros e de opções do tipo conhecido como opções americanas sobre futuros, com exceção dos agropecuários e energéticos;

(b) ativos ilíquidos: abrangem os contratos a termo de ativos financeiros negociados em pregão, os swaps com garantia e os contratos de opções flexíveis; e

*(c) demais ativos: abrangem os contratos futuros agropecuários e energéticos, o contrato a termo de ouro, os contratos de opções sobre disponível e os contratos de opções sobre futuro.
(Destaques do original)*

Há, portanto, respaldo contratual para exigência de "margens de garantia" com vistas a assegurar a operacionalização e a concretização da compra e venda de papéis no mercado futuro de valores mobiliários.

Não há indicativo algum de abuso nos lançamentos realizados a esse título. Pelo contrário, a farta prova documental dos autos mostram as constantes operações do Autor no mercado de opções a termo e os ajustes freqüentes das "margens de garantia" realizados pela Corretora e pela BM&FBOVESPA para garantir suas ordens de compra e venda de ações na bolsa de valores.

Colhe-se do documento de fl. 34, vale registrar, a inexistência de diferença entre os depósitos de "margem de garantia" e as respectivas retiradas no mês de fevereiro de 2014, tudo a sinalizar que tudo transcorreu dentro do previsto nas operações realizadas nesse mês.

IV. "Adiantamento a depositante"

Segundo as cláusulas 7 e 7.4 do contrato de fls. 252/266 (anexo), abaixo reproduzidas, incumbe ao correntista manter recursos disponíveis para atender às movimentações realizadas na conta corrente e, tão logo superado o saldo e usado o limite de crédito contratado, a instituição financeira pode conceder crédito emergencial para cobrir débitos excedentes a título de Adiantamento a Depositante:

7. O CLIENTE compromete-se a manter recursos disponíveis para movimentação da conta corrente. O saldo disponível da conta corrente engloba, também, eventual limite de crédito contratado pelo CLIENTE. A movimentação se dará exclusivamente pelo(s) titular(es) ou à sua ordem por meio de cheques padronizados pelo BANCO, cartão magnético com função de movimentação de conta corrente, ordens por cartas, depósitos em moeda corrente nacional, Transferência Eletrônica Disponível - TED, Documentos de Ordem de Crédito - DOC, créditos e débitos de diversas origens ou natureza, ou por qualquer outra forma regulamentada.

(...)

7.4. O BANCO poderá acolher e efetivar lançamentos a débitos em sua conta corrente, sem que haja saldo disponível suficiente. Neste caso, realizar-se-á uma operação de Adiantamento a Depositante "AD", que consiste na avaliação pelo BANCO, da possibilidade de conceder ao CLIENTE crédito emergencial para acatar débitos que vierem a exceder o saldo disponível na conta corrente do CLIENTE. Caso o CLIENTE não recomponha o valor adiantado no mesmo dia, caracterizará o atraso e, neste caso, serão cobrados, além da Tarifa indicada na Tabela de Serviços afixada na rede de

Agência disponível no site www.santander.com.br, o IOF sobre o saldo devedor, juros remuneratórios capitalizados mensalmente à taxa de adiantamento a depositante, informada nos canais eletrônicos e no extrato de conta corrente, a multa de 2% e os juros moratórios capitalizados de 1% ao mês.

O Autor ainda assumiu o dever de arcar com o "serviço de adiantamento a depositante", conforme prevê o item III, subitem 2, da Cédula de Crédito Bancário - Limite de Crédito Rotativo - Cheque Especial:

III. Condições da operação

2. O(s) EMITENTES declara(m) ter conhecimento e concordar que, na utilização do limite disponibilizado pelo BANCO, não deverão efetuar saques, direta ou indiretamente, a descoberto, ou seja, em valores superiores ao limite de crédito disponibilizado e, que, na eventual ocorrência de tal hipótese, arcará(ão) automaticamente com os encargos financeiros aplicáveis ao serviço de adiantamento a depositante prevista na Tabela de Serviços vigente disponível nas agências e no site www.santander.com.br.

Não pode o Autor, à vista dessa realidade contratual, deixar de adimplir obrigações expressamente assumidas que tinham como contrapartida aportes financeiros indispensáveis às operações por ele realizadas na bolsa de valores.

Não se vislumbra, pois, a ausência ou insuficiência de informação apta a descortinar licitude da previsão e implementação da tarifa de adiantamento a depositante.

VI. Responsabilidade civil

Muito embora a culpa do fornecedor seja dispensável para a

caracterização da sua responsabilidade civil, na esteira do que estipula o artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, à falta da demonstração do nexo de causalidade entre os serviços prestados e o dano lamentado não é possível proclamar o dever de repará-lo. Conforme explana com propriedade Anderson Schreiber:

De fato, por mais intenso que seja o propósito de proteção ao consumidor, o legislador especial não dispensou a identificação do nexo causal como pressuposto da responsabilização. Em outras palavras: a responsabilidade independe de culpa, mas continua a depender da existência de um dano e de um nexo de causalidade entre tal dano e o fornecimento do produto ou serviço. (Flexibilização do nexo causal em relação de consumo, in Temas de Direito do Consumidor, Lumen Juris, 2010, p. 31).

Conquanto se prescindia do elemento subjetivo da culpa para a configuração do dever de indenização do fornecedor, não se exige o consumidor de demonstrar a existência do elo causal entre o serviço prestado e o dano sofrido. Segundo ensina Ruy Rosado de Aguiar Júnior:

O princípio da responsabilidade objetiva dispensa o exame do elemento culpa do agente, mas não elimina a condição de ser a ação causadora do dano uma conduta contrária ao direito. (n Livre-Arbítrio, Responsabilidade e Produto de Risco Inerente, Renovar, 2009, p. 473).

Na espécie, não se divisa nos autos elementos conclusivos sobre o

nexo causal entre os serviços prestados pelo Réu e o prejuízo supostamente suportado pelo Autor, sobretudo porque não se demonstrou a desconformidade legal ou contratual dos lançamentos realizados em sua conta corrente.

Exclui-se, assim, a existência do dever indenizatório imputado ao Réu.

VII. Juros remuneratórios

Os limites previstos na Lei de Usura para os juros remuneratórios deixaram de ser aplicáveis às instituições financeiras desde a reforma bancária de 1964.

O artigo 4º, inciso IX, da Lei 4.595/1964, ao prescrever a possibilidade de limitação da taxa de juros pelo Conselho Monetário Nacional, estabeleceu a alforria das instituições financeiras com relação à limitação de juros estipulada na Lei de Usura. Ilustrando a convergência jurisprudencial sobre o tema, dispõe a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 596-STF: As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.

A ausência de limitação legal não interdita a possibilidade de se descortinar, à luz do caso concreto, a abusividade da taxa de juros contratada e sua conseqüente ilicitude em face da legislação consumerista.

No entanto, isso só pode acontecer mediante a demonstração de que o patamar ajustado destoa visceralmente do padrão médio adotado no mercado financeiro. A respeito do assunto, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. COMPROVAÇÃO DO DÉBITO. JUROS. LIMITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. A jurisprudência desta Corte

é assente no sentido de que os juros remuneratórios cobrados pelas instituições financeiras não sofrem a limitação imposta pelo Decreto nº 22.626/33 (Lei de Usura), a teor do disposto na Súmula 596/STF, de forma que a abusividade da pactuação dos juros remuneratórios deve ser cabalmente demonstrada em cada caso, com a comprovação do desequilíbrio contratual ou de lucros excessivos, sendo insuficiente o só fato de a estipulação ultrapassar 12% ao ano ou de haver estabilidade inflacionária no período, o que não ocorreu no caso dos autos. (AgRg. no AREsp 311.295/MG, 4ª T., rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 11/09/2013).

A pactuação de juros superiores a 12% ao ano certamente não basta à caracterização do abuso que é repudiado pela legislação de defesa do consumidor. Consoante dispõe a Súmula 382 do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 382: A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.

Na hipótese vertente, muito embora de grande expressão (10,89% ao mês e 245,707% ao ano - fls. 18/20), os juros não podem ser considerados abusivos sem o indispensável cotejo com a média praticada no mercado por instituições financeiras congêneres em operações também similares. Mesmo porque, sem a comprovação da taxa média praticada no mercado em operações semelhantes, sequer é viável a revisão judicial pleiteada.

É de se ter presente que as taxas de juros praticadas nos contratos de "cheque especial" estão entre as mais elevadas do mercado. Trata-se, todavia, de variável atinente à própria modalidade da operação financeira, de modo que só o comparativo com a média do mercado para esse tipo de realidade negocial seria capaz de descortinar eventual ilicitude. Segundo decidiu este Tribunal de Justiça:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE DESCONTO DE CHEQUE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM DEMAIS ENCARGOS. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. REQUISITO ESSENCIAL. ASSINATURA DO EMITENTE. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. ABUSIVIDADE DA TAXA DE JUROS. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO (IOF). EXIGÊNCIA LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS JUDICIAIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. A comissão de permanência, conforme Súmulas 30, 294 e 472 do STJ, não pode ser cumulada com outros encargos remuneratórios ou moratórios. No caso, apesar de contratualmente prevista, a comissão de permanência não foi cobrada pela embargada, o que desconfigura o alegado bis in idem. 2. Inexiste afronta ao art. 29, VI, § 2º, da Lei 10.931/2004, quando evidenciada a assinatura do emitente na Cédula de Crédito Bancário que aparelha a execução. 3. Apesar de as instituições financeiras não estarem sujeitas às limitações da Lei da Usura (Súmula 596 - STF), o Superior Tribunal de Justiça, sob o rito de julgamento de recursos repetitivos, firmou posicionamento de que é possível a limitação dos juros remuneratórios, desde que cabalmente comprovada a abusividade de sua cobrança no caso concreto (REsp 1061530/RS). Na espécie, não há prova suficiente da alegada abusividade da taxa de juros cobrada pela instituição financeira. 4. É lícita a exigência do Imposto Sobre Operações Financeiras (IOF) pela instituição financeira, para posterior recolhimento aos cofres públicos, pois decorre de imposição da legislação tributária. 5. É legal a cobrança extrajudicial de honorários advocatícios quando contratualmente previstos. Contudo, em se tratando de execução judicial, como na espécie, é prerrogativa do magistrado a fixação dos honorários advocatícios e custas judiciais à parte sucumbente. 6. Recurso dos embargantes conhecido e desprovido. Verba honorária majorada. (APC 20160610143342, rela. Desa. Sandra Reves, 2ª T., DJE: 29/05/2017)

À falta de qualquer prova quanto à abusividade, não há como evadir-se à conclusão de que a convenção sobre juros não atenta contra nenhuma norma vigente. Oportuno trazer à colação ementa que sintetiza julgamento do Superior Tribunal de Justiça sob a temática dos recursos repetitivos:

a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto. (REsp 1061530/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 2ª Seção, DJe 10/03/2009)

II. RECURSO ADESIVO

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso adesivo interposto pelo Réu.

A norma processual tem aplicação imediata, porém não pode retroagir para alcançar sentença proferida sob o manto da legislação revogada. Nesse sentido, dispõem os artigos 14 e 1.046, *caput*, do novo Código de Processo Civil:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos

processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

(...)

Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

A incidência imediata do novo Código de Processo Civil tem como parâmetro básico e nuclear o respeito aos atos processuais praticados segundo a lei revogada. A *teoria do isolamento dos atos processuais*, calcada no postulado *tempus regit actum*, inibe a afetação, pela lei nova, de atos processuais sedimentados. Na lição de Marcus Vinicius Rios Gonçalves:

De uma maneira geral, a lei processual aplica-se de imediato, desde o início da sua vigência, aos processos em andamento. Mas devem ser respeitados os atos processuais já realizados, ou situações consolidadas, de acordo com a lei anterior. Vigora o princípio do tempus regit actum. (Novo Curso de Direito Processual Civil, Saraiva, Volume 1, 2004, p. 18).

Sentenças proferidas - e todo o seu conteúdo jurídico - não são apanhadas pela lei nova. Representam *ato jurídico perfeito* blindado pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Consoante ensina José Frederico Marques:

No processo, há em curso uma série de atos. Quando entra em vigor nova lei, ela incide sobre o fluir do procedimento e só atinge os atos que ainda não foram praticados e que, de futuro,

irão integrar a relação processual. Os que ficaram para trás permanecem inatingíveis, porquanto regulados estavam pela norma revogada. (Instituições de Direito Processual Civil, Revista, atualizada e complementada por Ovídio Rocha Barros Sandoval, Millennium, 2000, p. 88).

Assim sendo, o arbitramento da verba honorária deve atender ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, segundo o qual, nas causas "em que não houver condenação", entre outras, "os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

Na espécie, a atividade postulatória tem sido exercida com solicitude e desvelo técnico durante todo o desenvolvimento da relação processual, a demanda tem razoável expressão econômica e versa sobre matéria de complexidade considerável.

À vista desses parâmetros, a importância de R\$ 20.000,00 (dez mil reais) parece atender com mais justeza ao princípio da razoabilidade, com a devida *venia*, tendo em vista que não olvida a expressão econômica da demanda, remunera condignamente os serviços desempenhados e, ao mesmo tempo, não onera desproporcionalmente a parte vencida. A propósito do tema, vale colacionar a seguinte lição de Humberto Theodoro Júnior:

Na seara da fixação dos honorários advocatícios, há uma preocupação constante, qual seja, que se observe sempre e invariavelmente o princípio da razoabilidade. Procura-se coibir estipulações extorsivas, abusivas ou desproporcionais; pelo que são indesejadas condenações insignificantes, tanto quanto aquelas consideradas excessivas. (Honorários de advogado - sucumbência recíproca - distribuição e compensação dos honorários sucumbenciais, in Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil, 26/94).

ISTO POSTO:

I - Vencido quanto ao Agravo Retido do Autor, ao qual a Turma nega provimento por maioria, conheço e nego provimento à Apelação por ele interposta.

II - Não conheço do Agravo Retido interposto pelo Réu e dou parcial provimento à Apelação Adesiva por ele interposta para aumentar os honorários de sucumbência para R\$ 20.000,00.

O Senhor Desembargador LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador FERNANDO HABIBE - Presidente e Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador ARNOLDO CAMANHO DE ASSIS - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador SÉRGIO ROCHA - Vogal

Com o Relator.

DECISÃO

NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO DO AUTOR, MAIORIA; VOTO DIVERGENTE DO RELATOR. NÃO CONHECER DO AGRAVO RETIDO DO RÉU, UNÂNIME. NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, UNÂNIME. DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO ADESIVA DO RÉU, UNÂNIME. JULGAMENTO REALIZADO NOS TERMOS DO ARTIGO 942 DO CPC, §1º