



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado

Apelação Cível nº 0019223-07.2020.8.19.0042

Apelante: MARCO AURELIO KREISCHER TAVARES DA SILVA

Apelada: ESPOLIO DE EVA CORRÊA KREISCHER REP/P/S/INV ALOÍSIO
RENATO KREISCHER

Relator: **DES. MAURO PEREIRA MARTINS**

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSITIVA ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DOS ACLARATÓRIOS, POR SE LIMITAR A INVOCAR MOTIVOS QUE SE PRESTARIAM A JUSTIFICAR QUALQUER OUTRA DECISÃO E NÃO ENFRENTAR TODOS OS ARGUMENTOS DEDUZIDOS NO PROCESSO CAPAZES DE, EM TESE, INFIRMAR A CONCLUSÃO ADOTADA PELO JULGADOR. APLICAÇÃO DO ART. 489, § 1º, III E IV DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OFENSA À EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS (ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA). RETORNO AO JUÍZO DE ORIGEM PARA QUE SEJA PROFERIDA NOVA DECISÃO. **ANULAÇÃO DE OFÍCIO DO *DECISUM*. RECURSO PREJUDICADO.**



Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível n.º **0019223-07.2020.8.19.0042**, entre as partes acima mencionadas.

A C O R D A M os Desembargadores que compõem a Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, na forma da minuta e da certidão de julgamento que serão publicadas.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

MAURO PEREIRA MARTINS
Desembargador Relator

RELATÓRIO

Trata-se de recurso apelação cível interposto por MARCO AURELIO KREISCHER TAVARES DA SILVA, alvejando a sentença (fl.274/276) prolatada pelo Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Petrópolis, que, na presente ação de cobrança julgou parcialmente procedentes os pedidos nos seguintes termos:

“Cuida-se de ação de cobrança proposta por EVA CORREA KREISCHER em face de MARCO AURELIO KREISCHER TAVARES A SILVA, ambos qualificados à fl. 03.

Com a petição inicial às fls. 03/13, em seguida documentos de fls. 14/40.

Conforme informado em fl. 48, veio a óbito a parte autora (EVA CORREA KREISCHER) da presente ação, mediante comprovação em fl. 49. Alega que efetuou contrato de mútuo verbal de empréstimo com o seu neto, Réu da presente demanda, no valor de R\$400.000,00 (quatrocentos mil reais), no ano de 2011, para realização do pagamento integral em 20/12/2015. Passados mais de 5 (cinco) anos não houve nenhuma manifestação acerca da quitação do débito. Há de ressaltar, que a requerida e o requerente declararam o respectivo valor em suas declarações de imposto de renda. o valor do débito, devidamente, atualizado, chega ao importe de R\$ 833.375,87 (oitocentos e trinta e três mil trezentos e setenta e cinco reais e oitenta e sete centavos). Advoga pela procedência do ato e pela condenação do réu ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.

Como proferido em despacho de fl. 51, foi apresentado inventariante (ALOÍSIO RENATO KREISCHER) em fl. 56/57 para substituição processual pelo espólio.

Citação em fl. 107.

Oferecida contestação perante fls. 123/132. Aduz que os bens de EVA CORREA KREISCHER foram transmitidos a para mãe do réu (ELISABETH KREISCHER) e para o autor (ALOÍSIO RENATO KREISCHER) sendo partilhados na proporção de 50% (cinquenta por cento)

para cada. Ainda, informa que na condição de herdeira, Elisabeth não foi consultada ou cientificada para presente ação. Deste modo, solicita que a reclamante seja intimada para apresentação de emenda da inicial para retificação do polo ativo. Relata que não foi acordado que o pagamento seria efetuado em 20/12/2015. Salaria que durante muitos anos, o autor manteve relação conflituosa e turbulenta com a mãe (espólio) e nutria profunda inveja do réu, com quem esta sempre se relacionou de forma sadia. Argumenta que mesmo diante da lucidez de Eva, esta não autorizou o ingresso desta demanda, duvidando assim da procuração apresentada em fl. 17. Expõe que se o empréstimo fosse verídico, claramente Eva teria formulado um contrato formal, tendo em vista que era uma empresária e experiente para realização de negócios milionários. Descreve que o demandado que solicitou o valor informado para ter fluxo de caixa financeiro, o que passaria a constar nas declarações de imposto de renda, porém não houve transferência bancária, apenas existiu no plano contábil. E, mesmo que tivesse havido o empréstimo, se nele não se convencionou qualquer prazo para seu pagamento, o negócio jurídico terá de ser interpretado como sendo doação. Com preliminar referente a ilegitimidade ativa e prejudicial a prescrição, no mérito, pugna-se pela extinção do feito sem resolução e pela condenação do autor a

suportar os ônus sucumbenciais, consubstanciados no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios.

Apresentação de réplica e manifestação em provas do requerente em fls. 158/166.

Informa a requerida em fl. 168 a oitiva de depoimento pessoal do autor.

Despacho saneador de fl. 179.

Realizada audiência de instrução e julgamento com ata em fl. 214, ocasião em que foi colhido depoimento pessoal do representante do espólio autor, bem como do réu. Em assentada, foi proferido a oitiva do contador, como testemunha do Juízo, em A.I.J.

Efetuada em fl. 255 a oitiva de 1 (um) depoimento de testemunha e o deferimento e prazo para apresentação das alegações finais.

Memoriais em fl. 258/262 (demandante) e em fl. 264/267 (demandada).

É o relatório."

Encerrada a instrução processual, passo ao exame do mérito da causa, ratificada, agora, a rejeição das preliminares, nos termos do despacho saneador.

Incumbe ao autor, nos termos do que dispõe o art. 373, I, do CPC, a prova do fato constitutivo do direito que alega.

Na espécie, os documentos de I.R., tanto da falecida autora do espólio demandante, quanto do requerido, ambos exibem a dívida de quatrocentos mil reais oriunda do empréstimo objeto da controvérsia.

Não se pode considerar a hipótese, como quer a defesa, como mera "transação contábil", até porque não se admitiria sob qualquer pretexto declarações para a Secretaria da Receita Federal ideologicamente falsas, e que não correspondam à realidade dos fatos.

Trilhando por essa via, que é a única que a Justiça pode considerar, a dívida e o empréstimo restam cristalinos, mostrando-se, na ótica do signatário, despiciendo qualquer instrumento formal ou escrito de mútuo, ainda mais em se tratando de negócio jurídico celebrado no seio de entidade familiar.

Em outras palavras, vejo configurado o empréstimo pelo exame das declarações apresentadas.

Isso posto, JULGO PROCEDENTE, EM PARTE, O PEDIDO para condenar o réu a pagar ao espólio autor a quantia de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), com juros legais de mora a partir da citação e correção monetária pelos índices adotados pela CGJ esta Corte a contar de 20/12/2015, tudo até o dia do efetivo

pagamento.

Condeno o demandado ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) do montante total da condenação.

Determino a extração do inteiro teor destes autos e remessa ao Ministério Público com atribuição em investigação criminal para ciência de todo o processado e adoção das medidas que porventura entender cabível.

P.R.I. Certificado o trânsito em julgado, arquivem-se com baixa na distribuição.”

Opostos embargos de declaração, estes restaram assim decididos (fls. 313):

"Recebo os embargos de declaração de fls. 293/295, para negar-lhes provimento por entender que a hipótese não trata de obscuridade, contradição ou omissão, mas sim reforma do julgado, que deve acontecer no âmbito recursal. Publique-se/intime-se."

Em suas razões (fls. 321/334), a parte ré alega inicialmente, a ilegitimidade passiva do apelado espólio para atuar no feito. Para tanto, destaca que após o falecimento da autora no curso da demanda, o processo teria prosseguido de forma irregular, uma vez que uma das herdeiras, sua genitora e titular de metade do acervo hereditário, não foi consultada, nem autorizou o inventariante a dar continuidade à ação.

Suscita, ademais, a prescrição da pretensão de cobrança, ao argumento de que seria aplicável ao caso o prazo prescricional quinquenal e, diante da ausência de estipulação quanto à data de vencimento do alegado mútuo, deveria ser considerado o prazo de 30 (trinta) dias para o seu pagamento.

Por outro lado, aduz que conquanto fosse lúcida, a finada Eva contava quase 100 (cem) anos de idade e não teria tido conhecimento, muito menos teria autorizado a propositura da presente ação. Nesse sentido, aponta que a procuração apresentada seria genérica e teria instruído a ação de cobrança movida contra a mãe do Apelante, Elizabeth Kreischer, processo nº 0016417-96.2020.8.19.0042.

Aduz, ainda, que a declaração de imposto de renda apresentada seria meio de prova ilícita, obtida em flagrante violação à privacidade e ao sigilo fiscal do apelante.

No mérito, afirma que se fosse verídico o empréstimo da vultosa quantia de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), Eva, empresária bem-sucedida e experiente, teria confeccionado um instrumento particular de contrato de mútuo com o neto, nele estabelecendo prazos para pagamento e suas condições.

Declara que, em verdade, tal operação teria se dado no intuito de garantir fluxo de caixa financeiro a si, para a realização de alguns negócios jurídicos, no ano de 2011. Entretanto, assevera que tal empréstimo teria se dado apenas contabilmente, para constar das declarações feitas para a Receita Federal.

Nada obstante, alega que a importância de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) jamais foi emprestada, efetivamente, tanto que não há depósito bancário ou qualquer outro elemento ou documento que comprove a operação.

Ressalta que mesmo que tivesse havido o empréstimo, se nele não se convencionou qualquer prazo para seu pagamento, o negócio jurídico deveria ser interpretado como sendo doação de dinheiro feita pela avó para o neto.

Salienta que o contador Marcio Fiorenzano, ouvido como testemunha do Juízo, confirmou, em seu depoimento, que o empréstimo se deu, contabilmente, para cobrir acréscimo patrimonial havido na declaração de bens e rendimentos do Apelante e que desconhece se a finada Eva Kreischer, usualmente, lhe doava ou emprestava dinheiro.

Assim, pugna pelo provimento ao presente recurso de apelação, para acolher a preliminar de ilegitimidade ativa, extinguir o processo, sem resolução do mérito. Alternativamente, requer que seja julgado improcedentes os pedidos formulados, com a inversão do ônus sucumbenciais.

Contrarrazões, às fls. 342/362.

É o breve relatório. Passo ao Voto.

Cumpra mencionar que se encontram satisfeitos os requisitos de admissibilidade do presente recurso, devendo, pois, ser conhecido.

Superado o juízo de admissibilidade recursal, cumpre analisar a decisão recorrida no cotejo com a exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais, prevista no Artigo 93, IX, da Constituição da República.

Como é cediço, a aludida norma constitucional exige que sejam fundamentadas todas as decisões proferidas pelo Poder Judiciário.

Sobre o tema, ensina NELSON NERY JÚNIOR (Nelson Nery Júnior, Princípios do processo na Constituição Federal. São Paulo: RT, 9ª ed., 2009, p. 286.):

“Fundamentar significa o magistrado dar as razões, de fato e de direito, que o convenceram a decidir a questão daquela maneira. A fundamentação tem implicação substancial e não meramente formal, donde é lícito concluir que o juiz deve analisar as questões postas a seu julgamento, exteriorizando a base fundamental de sua decisão. Não se consideram ‘substancialmente’ fundamentadas as decisões que afirmam que, ‘segundo os documentos e testemunhas ouvidas no processo, o autor tem razão, motivo por que julgou procedente o pedido’. Essa decisão é nula porque lhe falta fundamentação”.

Nesse diapasão, JOSÉ ROGÉRIO CRUZ e TUCCI (José Rogério Cruz e Tucci, A motivação da sentença no processo civil. São Paulo: Saraiva, 1987, p. 147.) acrescenta que:

“É nessa parte do julgado que se encontram o exame criterioso dos fatos relevantes para o deslinde do litígio e a exposição racional das razões jurídicas da decisão. Exatamente por isso que a motivação deve ser expressa, clara, coerente e lógica, para demonstrar que o julgamento é legítimo, válido e justo”.

O Novo Código de Processo Civil atento ao comando constitucional estabelece, em seu art. 489, § 1º, um rol de situações em que a decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, apresentará vício de fundamentação, de modo a acarretar a sua nulidade.

Dentre tais hipóteses, o diploma processual considera não fundamentada, em seu inciso III e IV, a decisão que se limitar a invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão, bem como a decisão que não

enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. Confira-se:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

(...)

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;”

Na hipótese sob análise, o magistrado de primeiro grau, ao julgar o recurso de embargos de declaração oposto pela parte ré, limitou-se a rejeitar o recurso de forma genérica, nos seguintes termos:

"Recebo os embargos de declaração de fls. 293/295, para negar-lhes provimento por entender que a hipótese não trata de obscuridade, contradição ou omissão, mas sim reforma do julgado, que deve acontecer no âmbito recursal. Publique-se/intime-se."

Contudo, deixou de enfrentar especificamente as teses suscitadas nos aclaratórios, inclusive já ventiladas desde a contestação e até então não apreciadas nos autos, notadamente aquelas relativas à alegada irregularidade na representação processual colacionada à exordial e à validade da declaração de imposto de renda do réu como meio de prova.

Elucida-se, a propósito, que em relação à alegação de irregularidade do mandato, o réu expressamente arguiu que a requerente não teria tido conhecimento, muito menos autorizado a propositura da presente ação, já que, a procuração apresentada seria genérica, sem poderes específicos para os quais os advogados foram constituídos, nem contra quem deveria ser ajuizada eventual demanda.

Além disso, indicou que mencionada procuração também teria instruído a ação de cobrança movida contra a mãe do Embargante, Elisabeth Kreischer, processo nº 0016417-96.2020.8.19.0042, em curso perante o referido Juízo.

Contudo, a referida tese não restou devidamente apreciada.

Revela notar, todavia, que o Estado, a quem, por força de expressa previsão constitucional, compete solucionar os litígios, não pode se recusar a exercer essa função, omitindo-se quanto às manifestações das partes no processo.

A novel legislação, que não se compagina com a discricionariedade judicial, impõe uma leitura mais rigorosa do artigo 93, IX da Constituição Federal, na medida em que cobra uma fundamentação capaz de informar às partes e à sociedade as exatas razões por que o pleito foi acolhido ou rechaçado, o que não foi atendido no caso concreto.

Em assim sendo, imperiosa a anulação da decisão que julgou o recurso de embargos de declaração oposto contra a sentença, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem, a fim de que se proceda a um novo enfrentamento dos argumentos nele constantes.

Até porque, não se revela adequada a apreciação da matéria não enfrentada em primeiro grau, sob pena de configuração de supressão de instância, o que não é admitido em nosso ordenamento jurídico.

A propósito:

"EMENTA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. DECISÃO GENÉRICA E AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE RECONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. CASO EM EXAME Apelação cível interposta por pensionista contra sentença que julgou improcedente ação revisional de suplementação de pensão por morte. A parte autora opôs embargos de declaração, alegando omissão na sentença quanto a pedido específico formulado na inicial, os quais foram rejeitados por decisão genérica. Inconformada, a apelante requer a anulação da decisão que rejeitou os embargos, sob o argumento de ausência de enfrentamento das questões suscitadas. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO Discute-se a validade de decisão que rejeita embargos de declaração mediante fundamentação genérica, sem o enfrentamento dos argumentos relevantes deduzidos pela parte, à luz do dever constitucional e legal de motivação das decisões judiciais, bem como a possibilidade de apreciação direta da matéria pelo tribunal sem incorrer em supressão de instância. III. RAZÕES DE DECIDIR

1. A decisão que rejeitou os embargos de declaração deixou de enfrentar os argumentos apresentados pela embargante, limitando-se a fundamentos genéricos e dissociados do caso concreto.

2. O dever de fundamentação das decisões judiciais constitui garantia constitucional do

jurisdicionado e requisito indispensável à validade do pronunciamento judicial.

3. O Código de Processo Civil veda decisões que não enfrentem todos os argumentos capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

4. A ausência de fundamentação adequada configura nulidade do decisor.

5. A apreciação direta da matéria pelo tribunal é inviável, sob pena de supressão de instância, impondo-se o retorno dos autos ao juízo de origem para novo julgamento dos embargos. IV. DISPOSITIVO Recurso parcialmente provido.

Dispositivos relevantes citados Art. 93, inciso IX, da Constituição da República; art. 489, § 1º, incisos III e IV, do Código de Processo Civil; art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Jurisprudência relevante citada STJ, REsp nº 1.622.386/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 18/10/2016; TJ/RJ, Apelação Cível, Rel. Desª. Renata Silveira França Fadel, julgamento em 22/11/2022. (0246639-36.2013.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). MARCOS ANDRE CHUT - Julgamento: 04/05/2026 - VIGESIMA SEGUNDA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 23ª CÂMARA CÍVEL))"

POR TODO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE ANULAR, DE OFÍCIO A DECISÃO DE FLS. 313, TORNANDO O PREJUDICADO O APELO, A

**FIM DE QUE PROFIRA NOVA DECISÃO, OBSERVANDO O TEOR DO ART. 489,
§1º, DO CPC.**

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

MAURO PEREIRA MARTINS

Desembargador Relator.