

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na APELAÇÃO CÍVEL Nº: 0009628-43.2021.8.19.0205

EMBARGANTE 1: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

EMBARGANTE 2: PALOMA LEITE SOARES

EMBARGADOS: OS MESMOS

RELATORA: DES. CINTIA CARDINALI

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AMBAS AS PARTES. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DESCONTO DE PONTUALIDADE. DEPÓSITO INSUFICIENTE. EMBARGOS DA AUTORA REJEITADOS. EMBARGOS DA RÉ ACOLHIDOS PARA AUTORIZAR O LEVANTAMENTO DO VALOR DEPOSITADO.

I. Caso em exame

1. Embargos de declaração opostos por ambas as partes contra acórdão que deu provimento à apelação da ré e julgou improcedentes os pedidos autorais. A instituição de ensino sustenta omissão quanto à destinação do valor de R\$ 1.183,00 depositado judicialmente pela autora e requer sua liberação, com a consequente quitação parcial da obrigação. A autora aponta contradição e omissões no acórdão quanto à alegada abusividade do desconto de pontualidade, à aplicação das normas consumeristas e à falha na prestação do serviço, pretendendo a atribuição de efeitos infringentes.

II. Questão em discussão

2. Há duas questões em discussão: (i) saber se o acórdão contém contradição ou omissão quanto à alegada abusividade da cobrança, à aplicação das normas de proteção do consumidor, à distribuição do ônus da prova e à alegada falha na prestação do serviço, de modo a justificar sua reforma mediante efeitos infringentes; e (ii) saber se há omissão quanto à destinação da quantia depositada judicialmente, reconhecida a insuficiência do depósito e julgada improcedente a ação consignatória.

III. Razões de decidir

3. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição, omissão ou erro material, nos ter



do art. 1.022 do CPC, não constituindo via adequada à mera rediscussão do mérito da decisão.

4. As questões suscitadas pela autora foram enfrentadas no acórdão embargado. Incumbia à demandante, nos termos do art. 373, I, do CPC, apresentar prova mínima do alegado impedimento para realizar o pagamento da mensalidade no prazo necessário à obtenção do desconto, não sendo possível exigir da instituição de ensino a produção de prova negativa. A inversão do ônus da prova nas relações de consumo não exonera o consumidor da demonstração mínima do fato constitutivo de seu direito.

5. O julgador, ademais, não está obrigado a enfrentar individualmente todos os argumentos deduzidos pelas partes quando fundamento suficiente é adotado para a solução da controvérsia. A pretensão da autora objetiva, em realidade, a rediscussão do mérito e a modificação do resultado do julgamento, sem a demonstração de vício previsto no art. 1.022 do CPC.

6. Os efeitos infringentes em embargos de declaração são admitidos excepcionalmente quando a correção de premissa equivocada ou o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade conduz necessariamente à alteração do resultado, circunstância não verificada nos embargos opostos pela autora.

7. Os embargos da instituição de ensino, contudo, evidenciam omissão quanto à destinação do valor consignado. Reconhecida a insuficiência do depósito, a quantia incontroversa pode ser levantada pelo credor, com a consequente liberação parcial da devedora.

8. O montante depositado judicialmente deve, portanto, ser liberado em favor da instituição credora, devidamente atualizado, mediante requerimento perante o Juízo de origem, com abatimento da quantia do débito total.

IV. Dispositivo e tese

9. Embargos de declaração da autora rejeitados. Embargos de declaração da ré acolhidos para suprir a omissão e determinar que o montante depositado judicialmente, devidamente atualizado, seja liberado em favor da credora e abatido do débito total, com a consequente liberação parcial da autora.

Tese de julgamento: “1. Os embargos de declaração não constituem meio adequado à rediscussão do mérito quando ausentes os vícios previstos no art. 1.022 do CPC. 2.

inversão do ônus da prova em relação de consumo não dispensa a parte autora de apresentar prova mínima do fato constitutivo de seu direito. 3. Reconhecida a insuficiência do depósito em ação de consignação em pagamento, a quantia incontroversa pode ser levantada pelo credor, com abatimento do débito e consequente liberação parcial do devedor.”

Dispositivos relevantes citados: CPC, arts. 373, I, 545, § 1º, e 1.022.

Jurisprudência relevante citada: TJRJ, Súmulas nº 52 e nº 330; STJ, EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), Primeira Seção, j. 08.06.2016; STJ, AgInt no AREsp 2.175.102, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 20.03.2023, DJe 22.03.2023; TJRJ, Embargos de Declaração 0027276-74.2018.8.19.0000, Rel. Des. Wilson do Nascimento Reis, Vigésima Sexta Câmara Cível, j. 13.12.2018.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos dos embargos de declaração na apelação cível em que constam como partes as acima indicadas, **ACORDAM** os Desembargadores da **QUINTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO** em julgar os presentes recursos nos termos da certidão de julgamento.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ré, **ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU**, e pela autora, **PALOMA LEITE SOARES**, impugnando o acórdão (indexador 000231) que deu provimento ao recurso de apelação da ré, nos seguintes termos:

Diante do exposto, encaminha-se o voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso, a fim de julgar improcedentes os pedidos autorais, condenando-se a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça deferida.

Inconformada, recorre a ré (indexador 000247) sustentando que o acórdão incorreu em omissão quanto à destinação do valor de R\$1.183,00 depositado pela autora, pois, embora reconhecida a insuficiência do depósito julgada improcedente a consignatória, não foi determinada sua liberação em f

da credora. Defende que a quantia constitui parcela incontroversa da obrigação e que seu levantamento importa apenas em quitação parcial.

Alega que o art. 545, § 1º, do CPC assegura ao credor o levantamento da quantia depositada, ainda que insuficiente, conforme entendimento do STJ, compatível com o Tema Repetitivo nº 967.

Afirma que, reconhecidos no acórdão o valor integral da mensalidade de R\$2.959,00, o depósito de apenas R\$1.183,00, sua insuficiência e a legitimidade da cobrança, impõe-se a liberação do montante em seu favor, com rendimentos e atualizações da conta judicial.

Diante destes fatos e fundamentos requer o acolhimento dos embargos de declaração para suprir a omissão e determinar a liberação da quantia depositada, acrescida dos rendimentos e atualizações, mediante mandado de pagamento ou transferência eletrônica, consignando-se a quitação apenas parcial da obrigação, sem prejuízo da cobrança do saldo remanescente; subsidiariamente, requer a baixa dos autos ao Juízo de origem, com autorização para imediato levantamento, independentemente de nova anuência da autora.

Recorre, também, a autora (indexador 000260) sustentando que o acórdão incorreu em contradição ao concluir pela inexistência de cobrança excessiva ou de encargos abusivos, pois, embora o valor da mensalidade para pagamento até o dia 5 fosse de R\$1.183,00, o pagamento entre o sexto e o trigésimo dia do mesmo mês importaria em R\$ 2.959,00, acréscimo superior a 150%.

Afirma que o denominado “desconto de pontualidade” constitui multa moratória disfarçada, em percentual muito superior ao limite legal de 2%, razão pela qual não incidiria o Tema 967 do STJ, uma vez que o depósito efetuado correspondeu ao exato valor da mensalidade para pagamento antecipado, não se tratando de depósito parcial.

Alega, ainda, omissão quanto aos argumentos deduzidos acerca da incidência das normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor, da boa-fé objetiva e da função social do contrato, bem como da necessidade de redução da penalidade manifestamente excessiva.

Sustenta a ocorrência de falha na prestação do serviço, pois tentou realizar o pagamento da mensalidade dentro do prazo para obtenção do desconto sem êxito por fato exclusivo da instituição de ensino, diante da não conclusão

pagamento por cartão de crédito, defendendo a responsabilidade objetiva do fornecedor e a inversão do ônus da prova.

Diante destes fatos e fundamentos requer o conhecimento e provimento dos embargos de declaração, para que sejam sanadas as obscuridades e supridas as omissões apontadas, com atribuição de efeitos infringentes, reformando-se o acórdão e mantendo-se a sentença de primeiro grau.

Contrarrazões da 2ª embargante (indexador 000257) e da 1ª embargante (indexador 000273), ambas pelo desprovimento do recurso da parte adversa.

É o relatório.

VOTO

A previsão dos embargos de declaração se encontra no art. 1.022 do CPC, tendo como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material existentes na decisão recorrida.

Da análise do acórdão impugnado, observa-se que, em relação aos embargos de declaração apresentados pela autora, foram enfrentadas e analisadas as questões trazidas aos autos e repisadas no presente recurso, sem qualquer incongruência, conforme se depreende dos seguintes trechos:

“Assim, não se revela juridicamente possível a utilização da consignatória para impor ao credor o recebimento de valor diverso daquele efetivamente devido segundo os termos da avença celebrada entre as partes, sobretudo quando a recusa encontra amparo em previsão contratual válida e eficaz.

*No caso concreto, a documentação anexada aos autos comprova que **o valor da parcela da mensalidade foi expressamente fixado em R\$2.959,00**, facultando-se à contratante a obtenção de desconto promocional **apenas na hipótese de pagamento antecipado até o dia 05 (cinco) do mês de competência**, o que pode ser verificado tanto através do contrato entabulado entre as partes (indexador 000119), quanto do boleto de pagamento apresentado pela própria autora (indexador 000020). Confira-se:*

(...)

*Destaque-se que **o carnê de pagamento corrobora a regularidade da cobrança impugnada, tendo em vista que indica de modo claro que, para pagamento até o dia 05 (cinco) incide o valor reduzido de R\$1.183,00, enquanto a partir do dia 06 (seis) até o dia 30 (trinta) passa a ser exigível o valor de R\$2.959,00, correspondente à parcela int prevista contratualmente.***

Observa-se, ainda, que não houve incidência dos encargos moratórios previstos na cláusula 4ª do contrato, uma vez que **o valor exigido pela ré se limitou exatamente ao montante originariamente contratado para a parcela, sem acréscimo de multa, juros de mora ou atualização monetária.** Desse modo, a alegação de cobrança excessiva ou de encargos abusivos não encontra respaldo no conjunto probatório trazido aos autos.

O contrato também é claro ao estabelecer que **eventuais descontos concedidos possuem natureza condicional, somente tendo validade para mensalidades pagas antecipadamente, não se incorporando definitivamente ao contrato e podendo ser automaticamente cancelados em caso de inadimplemento. Cuida-se de disposição contratual regularmente pactuada, inexistindo elemento apto a evidenciar qualquer abusividade em seu conteúdo.** Colaciona-se:

(...)

Insta salientar que, embora tenha alegado que fortes chuvas e instabilidades no sistema da instituição teriam inviabilizado o pagamento dentro do prazo necessário à manutenção do desconto, **não há nos autos elementos aptos a demonstrar tais circunstâncias, tendo sido anexada somente cópia do requerimento administrativo, que não demonstra, por si só, que a impossibilidade de pagamento no prazo estipulado tenha decorrido de conduta da ré.**

Nesse cenário, evidencia-se a existência de justa causa para a recusa do recebimento do valor ofertado pela autora, **porquanto o pagamento pretendido corresponde apenas ao valor promocional condicionado ao adimplemento antecipado, benefício contratual que já não mais subsistia após o dia 05/03/2021.**

Assim, a instituição de ensino não estava obrigada a receber quantia inferior à efetivamente devida, razão pela qual **sua conduta se insere no exercício regular de um direito decorrente do contrato,** de modo que não há que se falar em recusa injustificada do credor, restando afastada a incidência da hipótese prevista no art. 335, inciso I, do Código Civil.” – grifos nossos

Insta salientar que, na forma do disposto no art. 373, I do CPC, incumbia à autora demonstrar o alegado impedimento para realizar o pagamento da mensalidade dentro do prazo para obtenção do desconto, não se podendo exigir da ré prova negativa.

Note-se que, conforme o entendimento sumulado pelo TJRJ através do verbete 330 “os princípios facilitadores da defesa do consumidor em juízo, notadamente o da inversão do ônus da prova, não exoneram o autor do ônus de fazer, a seu encargo, prova mínima do fato constitutivo do alegado direito”.

Destaque-se que a redação do julgado é clara, não havendo qualquer obscuridade a dificultar sua compreensão ou interpretação.

Ademais, não é qualquer omissão que dá ensejo aos aclaratórios. Faz-se necessário que o julgador tenha deixado de se manifestar sobre ponto essencial ao deslinde da controvérsia, não se podendo pretender obrigá-lo a abordar todo e qualquer ponto trazido pelas partes. Nesse sentido, o Verbete Sumular nº 52, do TJERJ:

"Inexiste omissão a sanar através de embargos declaratórios, quando o acórdão não enfrentou todas as questões arguidas pelas partes, desde que uma delas tenha sido suficiente para o julgamento do recurso."

Dessa forma, o magistrado não está obrigado a enfrentar toda e qualquer tese ventilada pelas partes, mas somente aquelas que sejam suficientes para fundamentar o seu convencimento. Neste sentido:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida. Assim, mesmo após a vigência do CPC/2015, não cabem embargos de declaração contra a decisão que não se pronunciou sobre determinado argumento que era incapaz de infirmar a conclusão adotada" (STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016)

Portanto, nada há a suprir por meio destes embargos, pretendendo a 2ª embargante, em realidade, a obtenção de efeitos infringentes com a reforma do julgado com o qual não se conformam, o que deverá ser buscado pela via própria. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPOSIÇÃO DOS PRESENTES SOB ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO JULGADO, ALÉM DE PREQUESTIONAMENTO. Assevera o embargante que o decisor afronta mortalmente o preceito do Art. 513, I, do CPC, quando considera indispensável à intimação pessoal da parte a quem se dirigia a decisão cominatória de obrigação. Aduz que o acórdão não leva em conta a presunção de que a intimação atingiu sua finalidade, ainda que sem atendimento às formalidades legais conforme acórdão, não pode se sobrepor a efetividade do comando judicial e a celeridade e economia processuais a formalização da intimação dita pessoal. Este Órgão Fracionário enfrentou, adequadamente, as questões suscitadas. Todos os pontos relevantes para a decisão foram enfrentados e resolvidos pelo Acórdão, de sorte que não há nela qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a serem sanados. Verifica-se, pois, que a questão levantada pelos embargantes, neste recurso, demonstra apenas a insatisfação com o resultado do julgamento, e visam tentar atribuir efeitos infringentes, o que só se admite em excepcionais hipóteses, e o que deve ser buscado pela via recursal própria. Evidenciada, portanto, a inadequação da via escolhida pela pretensão dos embargantes. Por oportuno, não se presta o pre: recurso a sanar questões de prequestionamento necessárias pa

conhecimento na interposição dos recursos especial e extraordinário pelo STJ e pelo STF, relevando salientar que esta Corte entende que seu escopo de aplicação se limita às hipóteses previstas no CPC, ou seja, casos de omissão, obscuridade ou contradição nas decisões do magistrado. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados. (Embargos de Declaração 0027276-74.2018.8.19.0000, Des(a). WILSON DO NASCIMENTO REIS - Julgamento: 13/12/2018 - VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL)

Cabe destacar que “a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em hipóteses excepcionais, para corrigir premissa equivocada no julgamento, bem como nos casos em que, sanada a omissão, a contradição ou a obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária” (AgInt no AREsp 2.175.102, relator ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 20/3/2023, DJe de 22/3/2023), o que não ocorreu na hipótese.

Em relação ao recurso da ré, tem-se que assiste razão à 1ª embargante, tendo em vista que não constou expressamente do julgado autorização para levantamento do valor consignado.

Em tal ponto, deve-se ter em conta que o art. 545 do Código Civil dispõe que, em caso de insuficiência do depósito, “*poderá o réu levantar, desde logo, a quantia ou a coisa depositada, com a consequente liberação parcial do autor*”.

De fato, sendo incontroverso o valor depositado em Juízo, não há óbice para o seu imediato levantamento pelo credor, que deverá ser requerido junto ao Juízo de origem, com a consequente liberação parcial da autora.

Diante do exposto, encaminha-se o voto no sentido de conhecer e **REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** da parte autora e **ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA RÉ**, a fim de que conste que o montante depositado, devidamente atualizado, deverá ser liberado em favor do credor e abtido do débito total, passando a ementa a contar com o seguinte texto:

“DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. MENSALIDADE UNIVERSITÁRIA. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA EXCESSIVA. DEPÓSITO INSUFICIENTE. RECUSA JUSTIFICADA DA CREDORA. NEGATIVAÇÃO LEGÍTIMA. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Apelação cível interposta por instituição de ensino contra sentença que julgou procedente ação de consignação em pagamento, declarando qu mensalidade universitária referente ao mês de março de :

reconhecendo a eficácia liberatória do depósito judicial realizado pela autora e determinando a exclusão de seu nome dos cadastros restritivos de crédito.

2. A autora alegou não ter conseguido efetuar o pagamento da mensalidade em 05/03/2021 em razão de erro na operação realizada por cartão de crédito e de instabilidade do sistema da instituição de ensino, sustentando que, posteriormente, foi compelida ao pagamento de valor excessivo, em razão da incidência de encargos que reputa abusivos.

III. Razões de decidir

3. A documentação apresentada demonstra que a mensalidade possuía valor integral de R\$2.959,00, sendo facultado à estudante efetuar o pagamento com desconto apenas quando realizado até o dia 05 de cada mês, conforme expressamente previsto no contrato e nos boletos emitidos pela instituição de ensino.

4. Embora a autora tenha alegado não ter conseguido efetuar o pagamento em 05/03/2021 em razão de erro na operação com cartão de crédito e de instabilidade do sistema da ré, não foram produzidas provas aptas a demonstrar que o atraso decorreu de fato imputável à instituição de ensino.

5. Após o dia 05 do mês de competência, deixou de ser aplicável o valor reduzido previsto para pagamento antecipado, tornando-se exigível a mensalidade integral contratada. Ainda assim, a autora pretendeu efetuar o pagamento apenas do valor que seria devido até a referida data, realizando depósito inferior ao montante efetivamente exigível.

6. O valor cobrado pela instituição de ensino correspondeu à mensalidade integral prevista contratualmente, sem incidência de multa, juros moratórios ou correção monetária, inexistindo prova da alegada cobrança excessiva ou de juros exorbitantes.

7. A recusa da credora em receber quantia inferior ao valor efetivamente devido configura exercício regular de direito, afastando a hipótese de recusa injustificada prevista no art. 335, I, do CC.

8. O depósito realizado possui natureza parcial e, nos termos da tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Tema Repetitivo nº 967, não produz efeito liberatório nem extingue a obrigação.

9. Reconhecida a legitimidade da cobrança e a insuficiência do depósito, subsiste o inadimplemento contratual, legitimando a inscrição da devedora nos cadastros restritivos de crédito.

IV. Dispositivo e tese

10 Recurso provido para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos autorais, autorizando-se o levantamento pelo réu do valor incontroverso, devidamente atualizado, condenando-se a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça.

Tese de julgamento: “1. A ação de consignação em pagamento exige demonstração de recusa injustificada do credor ao recebimento da prestação devida. 2. O depósito parcial da dívida não produz efeito liberatório e conduz à improcedência da ação consignatória. 3. Reconhecida a legitimidade da cobrança e a insuficiência do depósito, subsiste o inadimplemento contratual, autorizando a inscrição do devedor em cadastro restritivo de crédito.”

Dispositivos relevantes citados: CC, arts. 545 e 335, I; CPC, arts. 539 e seguintes.

Jurisprudência relevante citada: STJ, Tema Repetitivo nº 967.”

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

Desembargadora **CINTIA SANTARÉM CARDINALI**
Relatora