

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2025.0000440699

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009699-37.2024.8.26.0008, da Comarca de São Paulo, em que é apelante SPORT CLUB CORINTHIANS PAULISTA, é apelado ANDRÉ CURY MARDUY.

ACORDAM, em 13ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SIMÕES DE ALMEIDA (Presidente) E MÁRCIO TEIXEIRA LARANJO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

NELSON JORGE JÚNIOR
RELATOR
Assinatura Eletrônica

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

-- voto n. 34.730--

Apelação Cível n. 1009699-37.2024.8.26.0008

Apelante: Sport Club Corinthians Paulista

Apelado: André Cury Marduy

Comarca: São Paulo- Foro Regional VIII- Tatuapé

Juiz de Direito: Luís Fernando Nardelli

Disponibilização da Sentença: 18.09.2024

APELAÇÃO- PRESCRIÇÃO

- Instrumento particular de contrato de mútuo – Repactuação – Parcelas sucessivas – Artigo 784, inciso III do Código de Processo Civil – Inadimplemento – Alegação de Prescrição – Aplicação do artigo 206, §5º, inciso I do Código Civil – Não ocorrência:

- Hipótese em que o título executivo não é título de crédito - Pretensão do embargante de que seja aplicado o prazo de três anos previsto exclusivamente para os títulos de crédito - Título executivo correspondente a documento assinado pelo devedor e por duas testemunhas - Prazo de cinco anos para a cobrança - Inteligência do artigo 206, § 5º, inc. I, do Código Civil.

APELAÇÃO- EMBARGOS À EXECUÇÃO- INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONTRATO DE MÚTUO – REPACTUAÇÃO - UTILIZAÇÃO DO CDI COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IMPOSSIBILIDADE.

- Embargos à execução – Repactuação de contrato de mútuo - Utilização da taxa aplicada aos Certificados de Depósitos Interbancários (CDIs) como índice de correção monetária – Abusividade - Nulidade da cláusula - Ocorrência:

- Possibilidade de utilização da taxa aplicada aos Certificados de Depósitos Interbancários (CDIs) para fins de indexação dos encargos remuneratórios estipulados em contrato bancário. Impossível a utilização do CDI, tão somente, como índice de correção monetária. Precedentes do E. STJ.

RECURSO PROVIDO.

Vistos etc.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Trata-se de recurso de apelação interposto da respeitável sentença a fls. 369/371, que **JULGOU IMPROCEDENTE** os embargos oposto por SPORT CLUB CORINTHIANS PAULISTA, à execução de título extrajudicial que lhe move ANDRÉ CURY MARDUY. Pela sucumbência, o embargante foi condenado ao pagamento verba honorária fixada em 15% sobre o valor do crédito exequendo, corrigida do ajuizamento da inicial da execução, substituindo-se a honorária anteriormente fixada.

Os embargos de declaração oposto (fls. 374/377) foram rejeitados (fls. 385).

Irresignado o embargante apela (fls. 388/401), sustentando a nulidade da cláusula que estabelece o CDI como índice de correção do contrato, e por consequência utilizada nos cálculos da embargada, ensejando o montante de R\$ 7.535.018,33.

Afirma que se adotado o índice da Tabela Prática do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, que utiliza o INPC como índice de correção, se obtém o valor de R\$ 6.808.387,50, atualizado até março/2024.

Expõe que O Certificado de Depósito Interbancário (CDI), serve para lastrear as operações do mercado interbancário, porque ele que permite que os bancos emprestem dinheiro e, também, o peguem emprestado de outras instituições financeiras.

Argumenta que o índice não consubstancia fator de correção monetária, mas a rentabilidade de aplicações em fundos

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

de investimento, e, com isso, é o parâmetro observado em determinadas operações interbancárias, ou seja, entre instituições financeiras, não sendo aplicável em negociações firmadas entre particulares.

Esclarece que: *“a correção monetária não causa o ganho de capital pelo credor, mas apenas mantém inalterado seu patrimônio, evitando o enriquecimento do devedor, que deve devolver a quantia emprestada com preservação do valor real do patrimônio, que, naturalmente foi corroído pela inflação durante o período em que o dinheiro esteve à disposição do mutuário.”*

Defende a aplicação do prazo prescricional de 03 (três) anos, previsto no artigo 206, § 3º, VIII, do Código Civil, e não o seu § 5º, como concluiu a r. sentença.

Requer o provimento do recurso, a fim de declarar a nulidade da cláusula que estabelece o CDI como índice de correção monetária, devendo ser estabelecido o INPC, conforme a Tabela Prática do E. TJSP, bem como declarar prescritas as parcelas vencidas por mais de 3 (três) anos antes da execução ser proposta, invertendo-se o ônus de sucumbência.

O recurso é tempestivo e bem-preparado (fls. 402/403) e fica recebido, nesta oportunidade, apenas no efeito devolutivo, conforme artigo 1.012, § 1º, inciso III, do Código de Processo Civil.

O apelado contra-arrazoou a fls. 407/437, requerendo a manutenção da r. sentença por seus próprios fundamentos.

Houve oposição ao julgamento virtual (fls. 441).

É o relatório.

I. Trata-se de embargos do devedor que SPORT CLUB CORINTHIANS PAULISTA opôs à execução de título extrajudicial que lhe move ANDRÉ CURY MARDUY, fundada no “Termo de Repactuação de Contrato de Mútuo”, pelo qual estabeleceram novas condições de pagamento de uma dívida que já se encontrava inadimplida desde 2020, em decorrência do Contrato Mútuo, pelo qual a devedora confessou débito de R\$ 5.947.443,81, comprometendo-se ao pagamento de 7 prestações mensais e sucessivas de R\$ 849.634,83. Todavia, diante do inadimplemento, o exequente requer o recebimento da importância atualizada de R\$ 7.535.018,33, para a data de propositura da ação (março/2024).

Pretende o embargante a nulidade da cláusula que estabelece o CDI como índice de correção do contrato, e defende que já teriam parcelas prescritas quando da propositura da execução (07/03/2024). Subsidiariamente, em caso de prosseguimento da execução, que a penhora realizada não exceda o valor de R\$ 150.000,00; alternativamente, requer que eventual penhora recaia sobre 2% do faturamento.

Os embargos à execução foram recebidos sem a concessão de efeito suspensivo (fls. 152).

Após impugnação e réplica, sobreveio a r. sentença de improcedência, da qual interposto o presente apelo, que

comporta provimento.

II. De início, a alegação de prescrição deve ser afastada.

Trata-se Instrumento Particular de Contrato de Mútuo, à luz do artigo 784, inciso III, do Código de Processo Civil, firmado em 20/02/2020, com previsão do pagamento da primeira parcela em 05/09/2020 e a última em 05/02/2022. Portanto, aplicável o prazo previsto no art. 206, § 5º, I, do CC:

“Art. 206. Prescreve:

[...]

§ 5º Em cinco anos:

I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;”

Ainda assim, houve a repactuação do Instrumento, em 25/04/2023, o que afasta por completo a alegada prescrição.

III. Com relação à utilização do CDI como índice de correção, a cláusula deve ser considerada nula.

Em que pese a previsão contratual a permitir expressamente a utilização da taxa de Certificado de Depósito Interbancário (CDI) como índice de correção (fls. 93), não é recomendável a sua aplicação, *in casu*, por se tratar de título de emissão privativa de instituições financeiras para lastrear operações no mercado intercambiário, sendo sua taxa utilizada para parâmetro de avaliação da rentabilidade dos fundos e do custo de dinheiro negociado entre os

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

bancos.

Sedimentou-se, na jurisprudência do E. STJ, a abstrata possibilidade de utilização da taxa aplicada aos Certificados de Depósitos Interbancários (CDIs) para fins de indexação dos encargos remuneratórios estipulados em contrato bancário, cingindo-se o exame de abusividade do percentual daí despontado a momento posterior, concreto, no qual sopesado aquele com as taxas médias utilizadas, pelo mercado, em operações análogas.

Veja-se:

“RECURSO ESPECIAL. DIREITO BANCÁRIO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. ENCARGOS FINANCEIROS. FIXAÇÃO. PERCENTUAL SOBRE O CDI. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 176/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Ação revisional de contrato bancário na qual se discute se é ou não admissível a estipulação dos encargos financeiros de contrato de abertura de crédito em percentual sobre a taxa média aplicável aos Certificados de Depósitos Interbancários (CDIs), à luz do disposto na Súmula nº 176/STJ. 3. De acordo com as normas aplicáveis às operações ativas e passivas de que trata a Resolução nº 1.143/1986, do Conselho Monetário Nacional, não há óbice em se adotar as taxas de juros praticadas nas operações de depósitos interfinanceiros como base para o reajuste periódico das taxas flutuantes, desde que calculadas com regularidade e amplamente divulgadas ao público. 4. O depósito interfinanceiro (DI) é o instrumento por meio do qual ocorre a troca de recursos exclusivamente entre instituições financeiras, de forma a conferir maior liquidez ao mercado bancário e permitir que as instituições que têm recursos sobrando possam emprestar àquelas que estão em posição deficitária. 5. Nos depósitos interbancários, como em qualquer outro tipo de empréstimo, a instituição tomadora paga juros à instituição emitente. A denominada Taxa CDI, ou simplesmente DI, é calculada com base nas taxas aplicadas em tais operações, refletindo, portanto, o custo de captação de moeda suportado pelos bancos. 6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que é potestativa a cláusula que deixa ao arbítrio das instituições financeiras, ou associação de classe que as representa, o cálculo

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

dos encargos cobrados nos contratos bancários. **7. Não é potestativa a cláusula que estipula os encargos financeiros de contrato de abertura de crédito em percentual sobre a taxa média aplicável aos Certificados de Depósitos Interbancários (CDIs), visto que tal indexador é definido pelo mercado, a partir das oscilações econômico-financeiras, não se sujeitando a manipulações que possam atender aos interesses das instituições financeiras.** **8. Eventual abusividade deve ser verificada no julgamento do caso concreto em função do percentual fixado pela instituição financeira, comparado às taxas médias de mercado regularmente divulgadas pelo Banco Central do Brasil para as operações de mesma espécie, conforme decidido em precedentes desta Corte julgados sob o rito dos recursos repetitivos, o que não se verifica na espécie.** **9. Recurso especial provido.** (STJ, REsp n. 1.781.959/SC, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 11/2/2020, DJe de 20/2/2020) (g.n.)

“RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. ÍNDICE DE VARIAÇÃO DOS CERTIFICADOS DE DEPÓSITO INTERBANCÁRIO. ENCARGO FINANCEIRO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 176/STJ. LEGALIDADE DA PACTUAÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE DESPROPORCIONALIDADE ENTRE A GARANTIA E O DÉBITO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO QUE ENVOLVE EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. **1. Não há vedação à adoção da variação dos Certificados de Depósitos Interbancários - CDI como encargo financeiro em contratos bancários, devendo o abuso ser observado caso a caso, em cotejo com as taxas médias de mercado regularmente divulgadas pelo Banco Central do Brasil para as operações de mesma espécie, o que não ocorre na espécie.** Precedentes. **2. Recurso do devedor alegando desproporcionalidade entre constrição de bens e valor da dívida. Falta de prequestionamento dos dispositivos de lei federal invocados como violados e necessidade de reexame de matéria de fato, que obstem o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF e 7 do STJ)** **3. Recurso especial provido.** **4. Agravo em recurso especial não provido.** (STJ, REsp n. 1.630.706/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 13/6/2022) (g.n.)

“AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA CDI PARA COMPOSIÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. ADMISSIBILIDADE. SÚMULA N.º 176 DO STJ. INAPLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. **1. A simples previsão da taxa média aplicável aos CDIs não pode ser automaticamente considerada abusiva, dependendo**

da verificação da discrepância entre a taxa incidente no contrato e aquelas praticadas no mercado financeiro para operações da mesma espécie. 2. Tendo em vista que não há nada nos autos comprovando essa disparidade entre os juros pactuados (100% da variação do CDI, acrescido da taxa fixa de 0,61% a.a.) e a taxa média praticada para esse tipo de operação financeira, deve prevalecer o contrato celebrado entre as partes. 3. Agravo interno não provido.” (STJ, AgInt no REsp n. 1.951.741/SP, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 16/8/2023) (g.n.)

Portanto, inadmite-se apenas a utilização do CDI como índice de correção monetária, uma vez que que referida métrica reflete o custo da captação da moeda entre as instituições financeiras, implicando em acréscimo de capital e não em simples recuperação da perda inflacionária sofrida pelo numerário.

A mesmo passo:

“BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TAXA CDI. UTILIZAÇÃO COMO CORREÇÃO MONETÁRIA INADMISSIBILIDADE. ÍNDICE QUE NÃO REFLETE A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA, MAS UMA REMUNERAÇÃO DEVIDA EM EMPRÉSTIMOS INTERBANCÁRIOS. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A correção monetária não causa o ganho de capital pelo credor, mas apenas mantém inalterado seu patrimônio, evitando o enriquecimento do devedor, que deve devolver a quantia emprestada com preservação do valor real do patrimônio, que, naturalmente foi corroído pela inflação durante o período em que o dinheiro esteve à disposição do mutuário. 2. **Considerando que a correção monetária contempla índice que recompõe a desvalorização da moeda, a aplicação da taxa CDI a este título se mostra mesmo inadequada, em razão da sua própria natureza.** 3. Recurso especial não provido.” (STJ, REsp n. 2.081.432/SC, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 22/8/2023, DJe de 29/8/2023) (g.n.)

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA EMBARGADA. 1. **Consoante entendimento desta Corte, a correção monetária tem como finalidade a recomposição do valor da moeda, e que que a taxa CDI reflete o custo da**

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

captação da moeda entre as instituições financeiras, sendo, portanto, taxa aplicada para remuneração do capital. Precedentes. 1.1. Correto o entendimento do Tribunal de origem que afastou a incidência da taxa CDI como índice de atualização monetária. 2. Agravo interno desprovido.” (STJ, AgInt no REsp n. 2.012.402/RS, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 10/3/2023) (g.n.)

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE REVISÃO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE DEMANDADA. 1. **Esta Corte Superior possui jurisprudência consolidada no sentido de que a correção monetária tem como finalidade a recomposição do valor da moeda, e que a taxa CDI reflete o PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO** *Apelação Cível nº 1111989-82.2023.8.26.0100 -Voto nº 5345 8 custo da captação da moeda entre as instituições financeiras, sendo, portanto, taxa aplicada para remuneração do capital. Dessa forma, correto o entendimento do Tribunal de origem que afastou a incidência da taxa CDI como índice de atualização monetária. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. A ausência de enfrentamento da matéria objeto da controvérsia pelo Tribunal de origem impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do prequestionamento. Incidência da Súmula 211 do STJ. Precedentes. 3. O mútuo celebrado entre particulares, que não integram o sistema financeiro nacional, deve observar as regras constitucionais e de direito civil, mormente o disposto na Lei de Usura, que fixa juros remuneratórios máximos de 12% ao ano (Decreto 22.626/33, art. 1º e §3º). Incidência da Súmula 83/STJ. 4. Agravo interno desprovido.*” (STJ, AgInt no AREsp n. 1.844.367/SP, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 29/11/2021, DJe de 1/12/2021.) (g.n.)

Portanto, deve ser acolhido o pedido, a fim de afastar a aplicação do CDI como índice de correção monetária, devendo ser substituído pela Tabela Prática do TJSP.

IV. Diante do exposto, pelo meu voto, **dá-se provimento ao recurso**, a fim de reconhecer a abusividade da cláusula que fixa como índice de reajuste monetário a taxa CDI, devendo ser substituída pela tabela prática do E. Tribunal de Justiça de São Paulo.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Em razão do resultado, deverá o embargado arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado cobrado em excesso.

Respeitadas as decisões dos tribunais superiores, pelas quais vêm afirmando ser preciso o pré-questionamento explícito dos dispositivos legais ou constitucionais inferidos violados e a fim de ser evitado eventual embargo de declaração, tão só para esse fim, por falta de sua expressa referência na decisão então proferida, ainda que examinado de forma implícita, consideram-se pré-questionados os dispositivos legais e/ou constitucionais apontados.

Nelson Jorge Junior

-- Relator --