

Apelação Cível n. 2006.020611-2, da Capital
Relator: Des. Jaime Ramos

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM* DO INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CIDADÃO (IBDCI) PARA ACIONAR E DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA RECORRER – REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA, INÉPCIA DA INICIAL, CARÊNCIA DE AÇÃO E ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DO BANCO DEPOSITÁRIO ? CADERNETAS DE POUPANÇA – ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA – PLANOS "BRESSER" E "VERÃO" – PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA DO ART. 177, DO CC/1916 – APLICAÇÃO DOS NOVOS ÍNDICES SOMENTE AOS DEPÓSITOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DAS NOVAS NORMAS, SOB PENA DE OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO DOS POUPADORES – EFEITOS DA DECISÃO ? APELOS PROVIDOS.

O Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI) constituído há mais de um ano tem legitimidade para promover ação civil pública em defesa dos interesses e direitos de seus filiados, independentemente de autorização assemblear específica, eis que o objetivo estatutário de tal entidade já é a defesa dos direitos do cidadão.

"O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte" (Súmula 99 do STJ).

Nos termos do art. 1º, § 6º, da Lei Complementar Estadual n. 181, de 21/09/1999, "compete às Varas da Fazenda Pública, Executivos Fiscais, Acidentes do Trabalho e Registros Públicos, conhecer e julgar mandados de segurança e ações civis públicas, tendo ainda, as atribuições dos arts. 95, 99 e 100 do Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado, ressalvada a competência da Vara da Infância e Juventude".

"O banco depositário possui legitimidade passiva *ad causam* para figurar nas ações que objetivam a atualização das cadernetas de poupança pelo índice inflacionário de 42,72% (IPC) referente ao mês de janeiro de 1989, expurgado pelo Plano Verão" (STJ, REsp n. 423.675/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha). O mesmo se diga em relação ao pleito de atualização

de cadernetas de poupança pelo índice inflacionário de 26,06% expurgado pelo chamado "Plano Bresser".

Em se tratando de ação "em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, no regime do Código Civil anterior, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados" (STJ, AgRg no REsp n. 770.793/SP, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 13/11/2006, p. 258), incidindo, portanto, no tocante à prescrição, que é vintenária, a norma do art. 177, do Código Civil de 1916, e não a quadrienal do art. 445, do Código Comercial, e nem a quinquenal do art. 178, § 10, inciso III, do CC/1916.

É pacífica a orientação jurisprudencial, segundo a qual os saldos das cadernetas de poupança, devem ser atualizados pelo IPC, no mês de janeiro de 1987 no percentual de 26,06% e, no mês de janeiro de 1989, pelo índice de 42,72%, de sorte que, se a instituição financeira creditou valores inferiores aos mencionados índices, deve efetuar o creditamento da diferença.

"Os critérios de remuneração estabelecidos na Resolução BACEN n. 1.338 e no art. 17, I, da Lei n. 7.730/89 não têm aplicação às cadernetas de poupança com períodos aquisitivos já iniciados." (STJ, REsp. n. 170.200/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito), sob pena de ofensa ao direito adquirido do poupador.

A teor do disposto no art. 16, da Lei Federal n. 7.347, de 24/07/1985, na redação que lhe deu a Lei n. 9.494, de 10/09/1997, a eficácia *erga omnes* da procedência do pedido abrange os limites da jurisdição do Tribunal de Justiça.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2006.020611-2, da Comarca da Capital, em que são apelantes o Representante do Ministério Público e outro, e apelado o Banco Safra S/A:

ACORDAM, em Quarta Câmara de Direito Público, por votação unânime, dar provimento aos recursos. Custas na forma da lei.

RELATÓRIO

Na Comarca de Joinville, o Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI) ajuizou "ação civil pública" contra o Banco Safra S/A, alegando que, por força do Decreto-lei n. 2.335, de 12/06/1987 (Plano Bresser), a atualização dos saldos das cadernetas de poupança foi alterada, porque recebeu atualização menor do que os de 26,06%, referentes ao IPC de junho de 1987, fato que violou o direito adquirido dos poupadores (art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88), porque a lei não poderia ter retroagido; que, com o advento do "Plano Verão", Lei Federal n. 7.730, de 31/01/89, originada da MP n. 32, de 15/01/89, as contas de poupança receberam correção monetária menor do que os 42,72% devidos; que, por isso, o Banco tem a obrigação de pagar a diferença de correção monetária referente aos mencionados períodos.

Requeru, ao final, que o Banco Safra S/A seja condenado "ao pagamento, a todos os poupadores do Estado de Santa Catarina que mantinham cadernetas de poupança junto àquela instituição, das seguintes correções, conforme consolidada jurisprudência:

"a) A diferença entre a aplicação da correção com base nas LBC's (Letras do Banco Central), quando deveria ter sido aplicada a correção com base no IPC (Índice de Preços ao Consumidor) de 26,06%, em junho de 1987, para todas as cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas antes de 15/06/1987, inclusive, [...].

"b) A diferença entre a aplicação da correção com base nas LFT's (Letras Financeiras do Tesouro Nacional), quando deveria ter sido aplicada a correção com base no IPC (Índice de Preços ao Consumidor) ? Índice de 42,72%, em janeiro de 1989, para todas as cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas antes de 15/01/89 [...]. devendo as diferenças serem acrescidas de juros moratórios de 0,5% ao mês a contar da citação, e correção monetária, incluindo-se os expurgos inflacionários relativos aos seguintes meses:

"g.1) nos meses de março, abril e maio de 1990, devem ser observados os índices de 84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente [...].

"g.2) no mês de fevereiro de 1991 o índice de 21,87% [...].

"g.3) no mês de julho e agosto de 1.994, o índice de 36,30%, relativo à diferença do IGPM e IPCA-E [...].

Recebida a inicial, o digno Magistrado, em razão da pretensão de que os efeitos da sentença sejam estendidos a todos os poupadores do Estado de Santa Catarina, determinou a remessa dos autos à Comarca da Capital.

Citado, o Banco Safra S/A contestou argüindo, preliminarmente:
a) a incompetência do Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública porque nem o Banco e nem o Instituto/autor são pessoas jurídicas de direito público e, por isso, a presente

ação não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 99, inciso I, do Código de Normas do Estado de Santa Catarina; **b)** a inépcia da inicial, haja vista que o autor, sem qualquer fundamentação fática ou jurídica, postula o pagamento das diferenças relativas aos planos econômicos Collor I (84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente em março, abril e maio/1990); Collor II (21,87% em fevereiro/1991); e Real (36,30%, em julho e agosto/1994), o que afronta o disposto no art. 282, inciso III, do Código de Processo Civil e, além disso, da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão (art. 295, parágrafo único, inciso II, do CPC); **c)** a carência de ação em virtude da inadequação da via processual eleita, porquanto não se está diante de consumidores, não há interesses difusos, coletivos, ou mesmo individuais homogêneos, a ação civil pública não se presta para tutelar direitos individuais homogêneos, o Código de Defesa do Consumidor não se aplica aos contratos firmados antes de sua vigência (art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88); **d)** a ilegitimidade ativa *ad causam* do Instituto/autor porque a ele não se aplicam as regras da Lei Federal n. 7.347/1985, nem as do Código de Defesa do Consumidor; **d)** a ilegitimidade passiva *ad causam* do Banco Safra S/A em relação às correções monetárias das cadernetas de poupança cujos ciclos mensais se iniciaram ou foram renovados a partir da segunda quinzena de março/1990, porque, em relação aos Planos Collor I e II, a legitimidade é do Banco Central do Brasil.

No mérito, disse que a pretensão relativa aos juros moratórios, que se pretende aplicar sobre a diferença da correção monetária, foi alcançada pela prescrição quinquenal de que trata o art. 178, § 10, inciso III, do Código Civil de 1.916, ou aquela do art. 445, do Código Comercial; que se limitou a cumprir as determinações legais impostas com a edição dos novos ordenamentos econômicos; que, em se tratando de correção dos saldos de poupança, não existe direito adquirido, mas expectativa de direito; que, ainda que se admita o direito à percepção da diferença de rendimento de janeiro/1989, o percentual não seria de 42,72%, mas de 35,48%, conforme apurado pelo IBGE (Resolução n. 22, de 21/02/1989); que os pedidos referentes aos demais índices devem ser julgados improcedentes.

Com vista dos autos, o Ministério Público de Primeiro Grau opinou pela procedência do pedido formulado na inicial.

Sentenciando, o digno Magistrado, entendendo não ser aplicável à hipótese o Código de Defesa do Consumidor, julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Inconformado, o Ministério Público do Estado de Santa Catarina, na qualidade de *custos legis*, interpôs recurso de apelação alegando que as associações de defesa do consumidor têm legitimidade para ajuizar ação civil pública para recuperar as perdas das contas de poupança; que o fato de o Código de Defesa do Consumidor (CDC) ter entrado em vigor após a edição dos planos econômicos não altera o mérito da "quaestio", sobretudo porque a aplicação retroativa da Resolução n. 1.338/87 ("Plano Bresser") e da MP n. 32/89, convertida na Lei Federal n. 7.730/89 ("Plano Verão"), aos critérios de atualização das cadernetas de poupança com

aniversário entre 01 e 15/06/87 e 01 e 15/01/89, não viola o CDC, mas a norma do art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88; que o STJ vem reconhecendo o direito dos poupadores, cujas cadernetas de poupança aniversariavam nas mencionadas datas, de ter o saldo atualizado pela sistemática então vigente, ou seja, com base no IPC (26,06% - “Plano Bresser”) e (42,72% - “Plano Verão”), e não com base em LBC e LFT.

O Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI) também apelou dizendo que é pacífica a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o Código de Defesa do Consumidor se aplica as contas de poupança.

Com as contra-razões, os autos ascenderam a esta Superior Instância, perante a qual a douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer da lavra do Exmo. Sr. Dr. Raulino Jacó Brüning, opinou pelo provimento dos recursos.

VOTO

Das preliminares argüidas pelo Banco Safra S/A

1. Não subsiste a alegação de incompetência do Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, argüida sob o fundamento de que nem o Banco Safra S/A e nem o Instituto/autor são pessoas jurídicas de direito público e, portanto, a presente ação não se enquadraria em nenhuma das hipóteses do art. 99, inciso I, do Código de Normas do Estado de Santa Catarina.

O Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado de Santa Catarina (Lei Estadual n. 5.624, de 09/11/1979), no seu art. 99, inciso I, efetivamente estabelece o seguinte:

"Art. 99 - Compete-lhe como juiz dos feitos da fazenda:

"I - processar e julgar:

"a) as execuções fiscais de qualquer origem e natureza;

"b) desapropriações por utilidade pública ou interesse social decretadas pelas fazendas estadual e municipal;

"c) causas em que as fazendas estadual ou municipal e as autarquias estaduais ou municipais forem interessadas, como autoras ou rés, assistentes ou opoentes, e as que forem dependentes, preventivas ou assecuratórias;

"d) as causas referidas no art. 125, § 3º, da Constituição Federal;

"e) os mandados de segurança e as ações populares contra ato de autoridade estadual ou municipal, ou como tais consideradas, ressalvados os casos de competência originária do Tribunal;

"f) justificações destinadas a servir de prova junto às repartições ou autarquias estaduais ou municipais, assim como protestos, notificações e interpelações contra elas promovidas;

"g) especialização de hipoteca legal, no processo de fiança dos exatores da Fazenda Pública do Estado ou municípios".

Todavia, ainda que a presente demanda não se amolde a nenhuma das situações enumeradas no supracitado dispositivo legal, a Lei Complementar Estadual n. 181, de 21/09/1999, que dispôs sobre a criação de Comarcas e Varas, no seu art. 1º, § 6º, determina que "compete às Varas da Fazenda Pública, Executivos Fiscais, Acidentes do Trabalho e Registros Públicos, conhecer e julgar mandados de segurança e **ações civis públicas**, tendo ainda, as atribuições dos arts. 95, 99 e 100 do Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado, ressalvada a competência da Vara da Infância e Juventude".

Logo, tratando-se de ação civil pública, independentemente de quem sejam as partes envolvidas, rejeita-se a preliminar de incompetência do Juízo da Vara da Fazenda Pública.

2. É inconsistente a alegada inépcia da inicial sustentada sob o argumento de que, sem qualquer fundamentação fática ou jurídica, o Instituto pleiteia o pagamento das diferenças relativas aos planos econômicos Collor I (84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente em março, abril e maio/1990); Collor II (21,87% em fevereiro/1991); e Real (36,30%, em julho e agosto/1994), o que afronta o disposto no art. 282, inciso III, do Código de Processo Civil e, além disso, da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão (art. 295, parágrafo único, inciso II, do CPC).

Os fundamentos de fato, segundo a ensinança de NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, "compõem a *causa de pedir próxima*. É o inadimplemento, ameaça ou a violação do direito (fatos) que caracteriza o interesse processual imediato, quer dizer, aquele que autoriza o autor a deduzir o pedido em juízo. Daí por que a causa de pedir próxima, imediata, é a violação do direito que se pretende proteger em juízo, isto é, os fundamentos de fato do pedido. O direito em si, em tese e abstratamente considerado, não pode ser o fundamento *imediato* do pedido: afirmar-se ser titular de um direito não é suficiente para justificar o ingresso em juízo, pois é necessário que se diga o motivo pelo qual (fundamentos de fato) o direito está ameaçado ou violado. Por isso é que a causa de pedir imediata (próxima) são os fundamentos de fato, vale dizer, o que imediatamente motivou o autor a deduzir sua pretensão em juízo" (Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 550).

De outro lado, os fundamentos jurídicos, na lição dos mesmos processualistas, "compõem a *causa de pedir remota*. É o que, mediatemente, autoriza o pedido. O direito, o título, não podem ser a causa de pedir próxima porque, enquanto não ameaçados ou violados, não ensejam ao seu titular a necessidade do ingresso em juízo, ou seja, não caracterizam *per se* o interesse processual primário e imediato, aquele que motiva o pedido. Fundamento jurídico é a autorização e a base que o ordenamento dá ao autor para que possa deduzir pretensão junto ao Poder Judiciário. É o *título* do pedido (a que 'título' você pede ?), que tanto pode ser a *lei* como o *direito*, o *contrato* etc. Não há necessidade de o autor indicar a lei ou o artigo

de lei em que se encontra baseado o pedido, pois o juiz conhece o direito (*iura novit curia*). Basta que o autor dê concretamente os fundamentos de fato, para que o juiz possa dar-lhe o direito (*da mihi factum, dabo tibi ius*)" (Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 550).

Ora, a inicial narra com extrema clareza os fatos que levaram o autor/apelante a ingressar em juízo contra o apelado, vale dizer, o Instituto/autor sustentou que, em razão dos planos econômicos editados pelo Decreto-lei n. 2.335, de 12/06/1987 (Plano Bresser), e pela Lei Federal n. 7.730, de 31/01/89, originada da MP n. 32, de 15/01/89 ("Plano Verão"), a atualização dos saldos das cadernetas de poupança foi alterada, provocando a supressão de 26,06% e 42,72%, referentes ao IPC de junho de 1987, e de janeiro/1989, respectivamente.

Pleiteou, então, a condenação do Banco/apelado ao pagamento da diferença entre o percentual creditado e aquele que deveria ter sido creditado, que deverá ser acrescida de juros de mora a contar da citação, devendo incidir, ainda, sobre essa diferença a correção monetária, inclusive os expurgos inflacionários dos meses de março, abril e maio de 1990 (no percentual de 84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente); do mês de fevereiro de 1991 (no percentual de 21,87%) e dos meses de julho e agosto de 1994 (no percentual de 36,30%).

Vê-se, portanto, que o Instituto/apelante não postulou o pagamento dos percentuais dos meses de março, abril e maio de 1990 (84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente); do mês de fevereiro de 1991 (21,87%) e dos meses de julho e agosto de 1994 (36,30%) sobre os saldos das cadernetas de poupança, mas a incidência deles, a título de correção monetária, sobre a diferença entre o valor creditado nas contas de poupança em junho/1987 e janeiro/1989, e aquele que deveria ter sido creditado se tivesse havido a aplicação correta dos índices (26,06% e 42,72%, respectivamente) sobre os saldos existentes à época.

Logo, ao contrário do que sustentou o Banco/apelado, a petição inicial não malferiu o art. 282, inciso III, do Código de Processo Civil, segundo o qual "a petição inicial indicará: [...] III ? o fato e os fundamentos jurídicos do pedido", motivo pelo qual não é inépta.

Aliás, os casos de inépcia da inicial são aqueles taxativamente previstos no art. 295, parágrafo único, do Código de Processo Civil:

"Art. 295. A petição inicial será indeferida:

"I ? quando for inepta;

"II ? quando a parte for manifestamente ilegítima;

"[...]

"Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando: I ? lhe faltar o pedido ou a causa de pedir; II ? da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão; III ? o pedido for juridicamente impossível; IV ? contiver

pedidos incompatíveis entre si".

Então, como se viu, a hipótese versada nos autos não se ajusta a nenhuma das situações insertas no dispositivo legal acima transcrito, daí porque não se pode falar em inépcia da inicial.

Tanto é verdade que a narrativa dos fundamentos de fato e jurídicos é extremamente clara, decorrendo dela uma conclusão lógica, que o próprio Banco Safra S/A apresentou substancial defesa resistindo à pretensão deduzida pelo Instituto/autor na sua peça exordial, do que se pode concluir, com absoluta segurança, que nenhum prejuízo causou à defesa do apelado.

Assim, rejeita-se a preliminar de inépcia da inicial.

3. O Banco Safra S/A argüiu, também, a carência de ação por inadequação da via processual eleita pelo Instituto/autor, haja vista que a ação civil pública é incompatível com a pretensão nela deduzida porque: **a)** não se está diante de consumidores; **b)** não há interesses difusos, coletivos, ou mesmo individuais homogêneos; **c)** a tutela de direitos individuais homogêneos não pode ser buscada por meio da ação civil pública, mas por "ação civil coletiva", com base no art. 91, do Código de Defesa do Consumidor c/c o art. 5º, XXI, da Carta Magna; **d)** o Código de Defesa do Consumidor não se aplica aos contratos firmados antes de sua vigência.

Contudo, mais uma vez razão não lhe assiste.

Não se discute que o art. 91, do Código de Defesa do Consumidor estabelece que "os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes".

De outro lado, o art. 21, da Lei Federal n. 7.347, de 24/07/1985, com a redação que lhe deu o art. 117, do Código de Defesa do Consumidor, diz que se aplicam "à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III, da Lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor".

BRUNO MIRAGEM, sobre o assunto, ensina:

"Note-se no sistema jurídico brasileiro, foi o CDC que estabeleceu, em seu art. 81, a classificação dos direitos passíveis de proteção por intermédio da tutela coletiva, quais sejam, as definições de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Com a vigência do art. 21, da LACP, a partir da redação estabelecida pelo art. 117 do CDC, o sentido e alcance da tutela coletiva estabelecida no Título III do CDC e as disposições da LACP tornam-se interdependentes, guiando-se a aplicação das disposições de ambas as normas pela maior efetividade da proteção dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos" (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 1.247/1.248).

Infere-se daí, portanto, que não há dúvidas de que, ao contrário do que sustenta o Banco Safra S/A, é possível o ajuizamento de ação civil pública para defender interesses ou direitos individuais homogêneos.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, acerca da adequação da ação civil pública para defender os interesses individuais homogêneos dos titulares de cadernetas de poupança; e da aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos firmados antes da sua vigência, assim tem decidido:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CADERNETA DE POUPANÇA. "PLANO VERÃO". LEGITIMIDADE DE PARTE ATIVA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RELAÇÃO DE CONSUMO. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS.

"- Segundo assentou a Segunda Seção do STJ, o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de depósito em caderneta de poupança firmados entre as instituições financeiras e os seus clientes.

"- Adequação da ação civil pública e legitimidade do IDEC em se tratando, como no caso, de interesses ou direitos individuais homogêneos.

"- A circunstância de o CDC haver sido editado após o período questionado nesta ação (janeiro/89) não obsta a que venha o IDEC postular, em nome próprio, direito de terceiros" (STJ - REsp 173.188/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, DJU de 12/08/2003, p. 226).

Do voto proferido pelo eminente Ministro, devido à sua perfeita sintonia com questão aqui discutida, extrai-se o seguinte excerto, que fica fazendo parte integrante dos fundamentos deste acórdão, a fim de rechaçar a alegada carência de ação:

"Colocado pela instituição financeira no mercado o "produto" caderneta de poupança, ressaí claro, consoante já proclamou esta Corte, que se trata aí de um serviço prestado ao consumidor.

"A tutela dos interesses individuais homogêneos pode ser exercida por meio da ação civil pública e promovida pelas associações que incluem, dentre os seus fins institucionais, a defesa dos direitos dos consumidores, nos termos do que enunciam os arts. 81, parágrafo único, III, 82, IV, e 91 do CDC, combinados com o art. 21 da Lei nº 7.347, de 24.7.1985. Não paira dúvida, hoje em dia, de que a ação civil pública pode ser proposta em defesa dos direitos e interesses individuais homogêneos, daí advindo a improcedência dos argumentos expostos pelo **decisum** ora combatido tocante ao caráter individual de cada contrato celebrado pelo Banco com os seus clientes. Se afinal acolhida for a pretensão inaugural na ação civil pública, caberá a cada interessado habilitar-se na causa e aí sim detalhar a sua situação junto à instituição financeira.

"Em ação civil pública intentada pelo IDEC contra o "Banco Itaú S/A, também a propósito de caderneta de poupança, esta Quarta Turma não somente admitiu a legitimidade do autor para propor a ação, como também o

cabimento da ação civil pública para a defesa do direito individual homogêneo (REsp n. 253.589-SP, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar)".

Num outro julgado, o Ministro Barros Monteiro consignou o seguinte:

"Considero, nestes termos, que o v. Acórdão, ao inadmitir a adequação da ação civil pública para a defesa dos direitos individuais homogêneos dos consumidores, afrontou os arts. 21 da Lei nº 7.347/85 e 81, parágrafo único, III, e 91 do Código de Defesa do Consumidor" (STJ - REsp 145650/PR, Rel. Ministro Barros Monteiro, DJU de 14/06/2004, p. 221).

No mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IDEC. LEGITIMIDADE. CADERNETA DE POUPANÇA. RELAÇÃO DE CONSUMO. ORIENTAÇÃO DA SEGUNDA SEÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

"- Na linha da orientação da Segunda Seção, é admissível a ação civil pública para cobrança das diferenças nos créditos de rendimentos dos poupadores, em razão da edição de planos econômicos, sendo para tanto ativamente legitimada associação legalmente constituída há pelo menos um ano e que inclua entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos dos consumidores" (STJ - AgRg no REsp 196.517/SP, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 24/02/2003, p. 236).

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Caderneta de poupança. Relação de consumo. Código de Defesa do Consumidor. Legitimidade do IDEC. Cabimento da ação. Correção monetária. Janeiro/89. Eficácia erga omnes. Limite.

"- A relação que se estabelece entre o depositante das cadernetas de poupança e o banco é de consumo, e a ela se aplica o CDC.

"- Cabe ação civil pública para a defesa do direito individual homogêneo.

"- O IDEC tem legitimidade para promover a ação.

"- A eficácia *erga omnes* circunscreve-se aos limites da jurisdição do tribunal competente para julgar o recurso ordinário.

"- A correção monetária do saldo de poupança em janeiro/89 deve ser calculada pelo índice de 42,72%" (STJ - REsp 253.589/SP, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJU de 18/03/2002, p. 255).

Desta Corte, sobre o assunto, colhe-se o seguinte julgado:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA – CADERNETA DE POUPANÇA – PLANOS ECONÔMICOS – RELAÇÃO DE CONSUMO – APLICABILIDADE DO CÓDIGO CONSUMERISTA – NORMA DE ORDEM PÚBLICA.

"É pacífico o entendimento acerca da aplicabilidade do CDC aos

contratos de depósito de caderneta de poupança, cuja circunstância de ter sido editado após o período questionado na presente demanda não obsta a sua aplicação, uma vez que se trata de norma de ordem pública.

"RELAÇÃO DE CONSUMO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LEGITIMIDADE ATIVA DO INSTITUTO DE DEFESA DO CIDADÃO – DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO – ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

"Nos termos do art. 82, IV, do CDC, as associações devidamente constituídas possuem legitimidade ativa para defender os interesses de seus associados, estando ínsita a autorização para tanto.

"Correto o pleito, via ação civil pública, eleito para pleitear direitos individuais homogêneos, uma vez que a busca do Instituto pelo auferimento de expurgos inflacionários ligados à planos econômicos governamentais representa, essencialmente, a busca pela integralidade do próprio cálculo em si, e não de seus acessórios. Em tempo, a correção monetária e os juros remuneratórios não possuem natureza acessória, pois são formas de atualização do poder aquisitivo, integrando, desta feita, o capital" (TJSC ? AC n. 2007.006645-6, da Capital, Rel. Volnei Carlin, julgada em 09/08/2007).

Dos fundamentos do voto, extrai-se:

"Em que pese o fato da lei que instituiu a defesa ao consumidor ter sido editada em data posterior aos planos econômicos ora pleiteados, a aplicação da norma consumerista ao presente feito é indubitável, por se tratar de relação constituída entre poupador e instituição financeira, cuja natureza da relação classifica-se como de consumo.

"Diante do exposto, ainda, ressalta-se que a proteção e a defesa do consumidor são matérias de ordem pública e interesse social, aplicáveis aos casos em que haja necessidade de se assegurar um equilíbrio na relação firmada.

"[...]

"A matéria encontra-se pacificada na doutrina e nos tribunais pátrios, no tocante à aplicabilidade das diretrizes da codificação em comento aos contratos celebrados com instituições financeiras ou afins, em que pese uma resistência inicialmente havida, que, ressalvadas decisões isoladas, vêm recepcionando o entendimento favorável a essa incidência.

"Aplica-se, portanto, o diploma consumerista ao presente feito, independente do fato ter ocorrido antes de sua vigência, uma vez que manso é o entendimento esposado. Isto posto, o decisum guerreado não coaduna-se com as decisões das Cortes Superiores, já consolidadas concernente ao presente tema".

Aliás, o próprio Supremo Tribunal Federal, ao julgar improcedente a ação direta de inconstitucionalidade ? ADIN n. 2.591/DF, registrou que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor.

"2. 'Consumidor', para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito.

"3. O preceito veiculado pelo art. 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado em coerência com a Constituição, o que importa em que o custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência".

Então, não resta dúvida de que "o contrato de abertura de conta poupança é relação jurídica subordinada às normas estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078/90, isso porque seu art. 3º, § 2º, se refere expressamente aos serviços de natureza bancária e financeira, além do verbete da Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça que reconhece sua incidência sobre os ajustes firmados com instituições financeiras" (TJSC ? AI n. 2006.033430-1, de Blumenau, Rel. Des. Alcides Aguiar, julgado em 14/12/2006).

Nesse passo, não se pode falar em carência de ação porque, como se viu, é admissível o manejo da ação civil pública (Lei Federal n. 7.347, de 24/07/1985), para defender interesses ou direitos individuais homogêneos (art. 81, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor ? Lei Federal n. 8.078/1990), sendo aplicáveis as normas do Código Consumerista à relação jurídica existente entre os titulares de cadernetas de poupança e as instituições bancárias, ainda que a relação de consumo daí decorrente seja anterior à sua vigência, circunstância que não implica ofensa à norma do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988, e nem àquela do art. 118, do diploma consumerista.

Não se vislumbra, de igual modo, qualquer violação ao disposto nos arts. 1º, inciso II, 21, da Lei Federal n. 7.347/1985, e 91, do Código de Defesa do Consumidor.

4. É insustentável a alegada ilegitimidade ativa *ad causam* do Instituto/autor, argüida sob o fundamento de que o Código de Defesa do Consumidor não se aplica à hipótese em razão da ausência de consumidor e fornecedor e, além disso, o Instituto/autor não estaria constituído há pelo menos um ano.

Em primeiro lugar porque, de acordo com o art. 2º, da Lei Federal n. 8.078/1990 (CDC), "consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final", sendo a ele equiparado "a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo" (parágrafo único).

A teor do disposto no art. 3º, do Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal n. 8.078/1990), "fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição, ou comercialização de produtos ou prestação de

serviços" (art. 3º), sendo que o "serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, **inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária**, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista" (§ 2º, do art. 3º - destaque apostro).

CLÁUDIA LIMA MARQUES, acerca da aplicação do CDC às cadernetas de poupança, ensina:

"Gratuidade e caderneta de poupança. A falácia da gratuidade, por exemplo, na poupança popular não resiste ao menor exame da estrutura contratual, pois, mesmo se estes contratos de poupança fossem 'gratuitos', não seriam nunca sem 'remuneração' indireta. Isto é, 'gratuito' aqui significa apenas dizer que não há (por enquanto) remuneração aparente e sim remuneração causal implícita. O sinalagma contratual está escondido, a remuneração causal está escondida, mas existe e é juridicamente relevante, tanto que, se não existisse, haveria enriquecimento ilícito dos bancos (*condictio indebiti*) por devolverem tão pouco do que lucraram em um mês.

"Economicamente, esta denominada 'gratuidade' é ilusória. É justamente o movimento da análise econômica nos Estados Unidos que nos alerta para a falácia 'econômica' dos chamados 'serviços', 'utilidades' ou promessas 'gratuitas', o que não passaria de uma superada ficção jurídica. O que parece juridicamente gratuito, nos alertam mesmo os conservadores e radicais autores deste movimento de Chicago, é economicamente baseado na certeza da remuneração indireta, na interdependência de prestaes futuros e atuais (sinalagma escondido), no estado de catividade e de dependência a que um dos parceiros fica reduzido no lucro direto e indireto do outro" (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 115).

Vê-se, então, que o Código de Defesa do Consumidor se aplica aos contratos de caderneta de poupança firmado entre o banco e o poupador.

Além do mais, é pacífica a orientação jurisprudencial no sentido de que "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de depósito em caderneta de poupança firmados entre as instituições financeiras e os seus clientes" (STJ - REsp 173.188/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, DJ 12/08/2003 p. 226).

No mesmo sentido:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Caderneta de poupança. Relação de consumo. Código de Defesa do Consumidor. Legitimidade do IDEC. Cabimento da ação. Correção monetária. Janeiro/89. Eficácia erga omnes. Limite.

"A relação que se estabelece entre o depositante das cadernetas de poupança e o banco é de consumo, e a ela se aplica o CDC" (STJ - REsp 253.589/SP, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 18/03/2002 p. 255).

"- O Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) é aplicável aos contratos firmados entre as instituições financeiras e seus clientes referentes à

caderneta de poupança" (STJ - REsp 106.888/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 05/08/2002 p. 196).

Desta Corte:

"É pacífico o entendimento acerca da aplicabilidade do CDC aos contratos de depósito de caderneta de poupança, cuja circunstância de ter sido editado após o período questionado na presente demanda não obsta a sua aplicação, uma vez que se trata de norma de ordem pública" (TJSC ? AC n. 2006.012443-2, da Capital, Rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, julgada em 02/08/2007).

Imperativo anotar, ainda, que a Súmula 297, do Superior Tribunal de Justiça, também estabelece que "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras" (Súmula 297, do STJ).

Portanto, sendo aplicáveis à espécie as normas do Código de Defesa do Consumidor, há que se afastar a aventada ilegitimidade ativa *ad causam* do Instituto/autor.

Também não subsistem os demais argumentos expendidos para fundamentar a alegada ilegitimidade ativa *ad causam* do IBDCI.

De acordo com o art. 5º, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, "as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente".

ALEXANDRE DE MORAES, tecendo comentários acerca do inciso XXI, do art. 5º, da CF/88, registrou:

"As entidades associativas devidamente constituídas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente, possuindo legitimidade *ad causam* para, em substituição processual, defender em juízo direitos de seus associados, nos termos do art. 5º, inciso XXI, da Constituição Federal, sendo desnecessária a expressa e específica autorização de cada um de seus integrantes, desde que a abrangência dos direitos defendidos seja suficiente para assumir a condição de interesses coletivos. Dessa forma, não haverá sempre necessidade de prévia autorização específica, no caso concreto, dos associados para que as associações representem-nos judicial ou extrajudicialmente, desde que ela exista de forma genérica na própria lei que criou a entidade, ou em seus atos constitutivos de pessoa jurídica" (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 263/264).

O art. 5º, incisos I e II, da Lei Federal n. 7.347, de 24/07/1985 (Lei da Ação Civil Pública), estabelecem o seguinte:

"Art. 5º . A ação principal e a cautelar poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios. Poderão também ser propostas por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação que:

"I - esteja constituída há pelo menos um ano, nos termos da lei civil;

"II - inclua entre suas finalidades institucionais a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico".

O Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11/09/1990), no art. 81, preceitua:

"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

"Parágrafo único – A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

"I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

"II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

"III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum".

Na ensinança de ANTÔNIO HERMAN V. BENJAMIN "os interesses e direitos individuais homogêneos são aqueles que possuem origem comum, segundo refere o inciso III do parágrafo único do art. 81. [...] A principal finalidade destes direitos é permitir a prestação jurisdicional, de maneira mais uniforme, ágil e eficiente, aos consumidores lesados em decorrência de um mesmo fato de responsabilidade do fornecedor, assim como a ampliação da legitimação para agir dos diversos órgãos e entidades previstos no art. 82 do CDC" (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 975/976).

Ora, se os consumidores filiados ao Instituto/autor possuem um contrato de conta poupança com o Banco Safra S/A, e não receberam o percentual que lhes era devido sobre os saldos dos meses de julho de 1987 (26,06%) e janeiro/1989 (42,72%), têm eles interesses ou direitos individuais homogêneos, haja vista que a lesão aos seus direitos decorre do mesmo fato (origem comum) de responsabilidade do Banco Safra S/A que não lhes creditou integralmente o valor correspondente à correção monetária do período (26,06% e 42,72%, respectivamente).

Mais adiante, no art. 82, incisos I e IV, define os legitimados para o exercício da defesa coletiva:

“Art. 82. Para fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

“I – o Ministério Público;

“[...]

“IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este Código, dispensada a autorização assemblear [...]”.

ADA PELLEGRINI GRINOVER e outros, acerca dos legitimados, comentam:

“A Constituição Federal, no art. 129, III, estabeleceu como uma das funções institucionais do Ministério Público ‘promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos’.

“Os interesses ou direitos dos consumidores, sem dúvida alguma, estão abrangidos pela cláusula de encerramento contida na parte final do texto.

“Também incumbe ao Ministério Público proteger os interesses individuais, desde que homogêneos e tratados coletivamente, na forma do inc. III do parágrafo único do art. 81 do Código (cf. comentário ao art. 110, adiante, onde é exposta toda a evolução da ampliação da legitimação ad causam do parquet.” (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. 7. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 756).

Em seguida, referindo-se à legitimação das associações, registram que “a alusão às ‘associações’, contida no inciso IV do art. 82 do ‘Código’, é abrangente de sindicatos, cooperativas e todas as demais formas de associativismo (art. 174, § 2º, CF), desde que os requisitos preestabelecidos na lei sejam devidamente preenchidos.

“O inc. IV em análise fez constar que, sendo as associações constituídas em o fim institucional de defesa dos interesses e direitos do consumidor, sua legitimação para agir é independente de autorização assemblear.

“A razão de ser dessa disposição está na dúvida suscitada pela regra contida no inc. XXI do art. 5º da Constituição Federal, que estatui que ‘as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente’.

“Para os fins de defesa dos interesses ou direitos dos consumidores, a autorização está ínsita na própria razão de ser das associações, enunciada nos respectivos atos constitutivos. Vale dizer, estão elas permanentemente autorizadas, desde a sua constituição, a agir em juízo desde que seja esse seu fim institucional” (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. 7. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 760).

Na espécie, o Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI), segundo se infere do seu Estatuto Social, foi fundado em 21/08/2001 e, embora não conste a data em que o mencionado estatuto foi registrado, pode-se afirmar que ele já estava constituído havia mais de um ano quando da propositura desta ação civil pública, que foi protocolizada na Comarca de Joinville em 09/05/2003; e, dentre seus objetivos institucionais, está o de “representar e defender os direitos constitucionais e legais assim como os interesses legítimos de seus associados e do cidadão em geral, enquanto consumidor, usuário de serviços, contribuinte, criança e/ou adolescente, ou qualquer outra forma de denominação que tenham relação com o meio social, e ainda perante o poder econômico ou Poderes Estatais” (art. 2º, alínea “a”), podendo “ingressar em juízo em nome dos associados, em qualquer Instância ou Tribunal, podendo propor contra quem de direito as ações competentes para defendê-los nas contrárias [...]” (art. 2º, alínea “e” - fls. 28/29).

A afirmação de que o IBDCI estava constituído há mais de um ano quando da propositura da presente ação, decorre do fato de que, na ação civil pública n. 038.03.013005-8, que ajuizou na Comarca de Joinville, na mesma data (09/05/2003), contra o HSBC Bank Brasil S/A, cujos pedidos também foram julgados improcedentes, interpôs o recurso de Apelação Cível n. 2006.011186-8, da Comarca da Capital, julgada em 12/04/2007, tendo o eminente Relator, Des. Volnei Carlin, consignado o seguinte:

"Resta evidente que o legislador, ao inserir as associações no rol dos legitimados para a propositura de ação civil pública, evidenciou o objetivo de possibilitar exatamente o que se apresenta nos presentes autos, ou seja, a defesa de consumidores, uma vez que estabelecido entre suas finalidades institucionais.

"Apenas a entidade associativa que demonstre a representatividade adequada ao grupo que pretende defender em juízo é parte legítima para a propositura de ação pública, podendo ser ferida por meio de dois requisitos: sua pré-constituição há pelo menos um ano antes do início da demanda; e sua apropositada temática, que é a inclusão, entre as suas finalidades institucionais, da proteção dos interesses envolvidos na ação.

"É o sentir desta Câmara:

"a pré-constituição cifra-se na existência da associação há pelo menos um ano antes da propositura da ação, observado-se, para tanto o que dispõe a lei civil (art. 45, CC 2002). A pertinência temática, por sua vez, é a inclusão, entre suas finalidades institucionais, da proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico ou paisagístico." (AC n. 2004.009559-7, Des Rel. Volnei Carlin, da Capital, j. 25.08.2005).

"In specie, o Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão - IBDCI, ora demandante, demonstra a representatividade adequada ao grupo que pretende defender em juízo" (destaque apostro).

Então, encontram-se preenchidos os requisitos exigidos pelos arts. 5º, inciso XXI, da Constituição Federal, 5º, incisos I e II, da Lei Federal n. 7.347/85, e 82, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal n. Lei n. 8.078, de 11/09/1990), o que leva à conclusão de que o Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI), ao contrário do que sustenta o Banco Safra S/A, tem legitimidade para promover a ação civil pública em defesa dos interesses e direitos de seus filiados.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, acerca da legitimidade ativa das associações e/ou institutos, tem orientado:

“PROCESSO CIVIL – RECURSO ESPECIAL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO AOS CONSUMIDORES – LEGITIMIDADE – CADERNETAS DE POUPANÇA – PLANOS COLLOR I E II.

“1. As associações que tenham como finalidade institucional a proteção de consumidores possuem legitimidade para propor ação civil pública visando o pagamento de diferenças de correção monetária que porventura, em virtude dos planos econômicos Collor I e II, não tenham sido depositadas em contas de cadernetas de poupança” (STJ - REsp n. 416.448/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJU de 20/03/2006, p. 232).

“PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IDEC – LEGITIMIDADE – CADERNETA DE POUPANÇA – RELAÇÃO DE CONSUMO – ORIENTAÇÃO DA SEGUNDA SEÇÃO – RECURSO DESPROVIDO.

“- Na linha da orientação da Segunda Seção, é admissível a ação civil pública para cobrança das diferenças nos créditos de rendimentos dos poupadores, em razão da edição de planos econômicos, sendo para tanto ativamente legitimada associação legalmente constituída há pelo menos um ano e que inclua entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos dos consumidores” (STJ - AgRg no REsp n. 196.517/SP, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 24/02/2003, p. 236).

“CADERNETA DE POUPANÇA – PLANO VERÃO – JANEIRO/89 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – CABIMENTO – LEGITIMIDADE ATIVA DO IDEC – PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO – LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – PRECEDENTES – LEI N. 9494/97, ART. 16 – PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI NOVA À CADERNETA DE POUPANÇA DURANTE O PRAZO MENSAL DA APLICAÇÃO – PRECEDENTES – PERCENTUAL DO IPC DE JANEIRO/89 – 42,72% - PRECEDENTES – RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

“1. Nos termos do entendimento adotado pela Segunda Seção, no julgamento do REsp 106.888-PR, cabe a ação civil pública para cobrança das diferenças nos créditos de rendimentos dos poupadores, em razão da edição de planos econômicos, sendo para tanto ativamente legitimada associação legalmente constituída há pelo menos um ano e que inclua entre seus fins institucionais a defesa

dos interesses e direitos dos consumidores.

“2. A jurisprudência deste Tribunal assentou que eventuais alterações na política econômica, decorrentes de planos governamentais, não afastam, por si, a legitimidade ad causam das partes envolvidas em contratos de direito privado, inclusive as instituições financeiras que atuam como agentes captadores em torno de cadernetas de poupança.

“3. Segundo a jurisprudência do Tribunal, o critério de remuneração estabelecido no art. 17, I, da Lei 7.730/89 não se aplica às cadernetas de poupança abertas ou renovadas antes de 16 de janeiro de 1989.

“4. Creditado reajuste a menor, assiste ao poupador o direito de obter a diferença, correspondente à incidência do percentual sobre as importâncias investidas na primeira quinzena de janeiro/89, no percentual de 42,72%(REsp 43.055-SP).” (STJ - REsp n. 173.379/SP, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 25/02/2002, p. 382).

Nesta Corte de Justiça a orientação é idêntica:

“PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CADERNETA DE POUPANÇA - DIFERENÇA DE PERCENTUAL - ACADECO - LEGITIMIDADE ATIVA.

“Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, 'as entidades de proteção ao consumidor, ante a existência de relação de consumo, têm legitimidade ativa para propor ação civil pública contra instituições financeiras para que os poupadores recebam diferenças de remuneração de cadernetas de poupança eventualmente não depositadas nas respectivas contas' (REsp n. 170.078 - Min. Carlos Alberto Menezes Direito) (AC n. 1996.000525-0 -- Des. Newton Trisotto)” (TJSC - AC n.1997.007947-8, da Capital, Rel. Des. Luiz César Medeiros, julgada em 25/03/2002).

Nesse passo, não há qualquer dúvida acerca da legitimidade ativa das associações e/ou institutos para o ajuizamento de ações civis públicas tendentes a fazer com que os poupadores recebam o que lhes é devido a título de rendimentos de poupança, sobretudo porque “o art. 82, IV, do Código de Defesa do Consumidor, outorga legitimação ativa às associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre os seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos dos consumidores, dispensando autorização assemblear” (TJSC - AC n. 49.593, Rel. Des. Eder Graf, julgada em 10/10/1995).

A legitimidade ativa do Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI) para ajuizar a ação civil pública decorre também do art. 5º, incisos I e II, da Lei Federal n. 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), e do art. 5º, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988.

É irrelevante, de outro lado, o fato de o Instituto/autor não ter trazido aos autos o rol dos substituídos, sobretudo porque a legislação que rege a matéria não exige a apresentação do mencionado rol e nem sequer a autorização

assemblear. Para a legitimação ativa da associação e/ou instituto, na espécie, é suficiente, conforme a previsão legal e a orientação doutrinária e jurisprudencial, que ele esteja constituído há pelo menos um ano, e que conste em seus estatutos, como finalidade, a defesa dos direitos dos consumidores.

Assim, rejeita-se mais essa preliminar.

5. O Banco Safra S/A entende que não tem legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, mormente no que diz respeito às correções monetárias das cadernetas de poupança cujos ciclos mensais se iniciaram ou foram renovados a partir da segunda quinzena de março/1990, porque, em relação aos Planos Collor I e II, a legitimidade é do Banco Central do Brasil.

Entrementes, não tem razão o Banco/apelado porque, como frisado, o Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI) não pleiteia o pagamento da correção monetária do saldo das cadernetas de poupança com data-base até 15/03/1990, que foram bloqueados com fundamento na Medida Provisória n. 168/90, convertida na Lei Federal n. 8.024/90 (Plano Collor), mas o pagamento da diferença referente à aplicação incorreta dos índices sobre os saldos existentes em conta poupança nos meses de julho/1987 e janeiro/1989, que se referem aos Planos "Bresser" e "Verão".

É evidente que "o Banco Central do Brasil possui, em princípio, legitimidade passiva *ad causam* para responder pela correção monetária dos cruzados novos retidos pela implantação do Plano Collor", mas não se pode olvidar, no entanto, que "os bancos depositários são responsáveis pela correção monetária dos ativos retidos até o momento em que estes foram transferidos ao Banco Central do Brasil. Conseqüentemente, os bancos depositários são legitimados passivos quanto à pretensão de reajuste dos saldos referente ao mês de março de 1990, bem como ao pertinente ao mês de abril do mesmo ano, referente às contas de poupança cujas datas de aniversário ou creditamento foram anteriores à transferência dos ativos" (STJ - REsp 732075/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 28/11/2005, p. 225), sobretudo porque "a transferência dos saldos para o BACEN não se deu imediatamente após o bloqueio, mas no primeiro "aniversário" seguinte" (STJ - REsp 538235/RJ, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU de 24/05/2004, p. 247).

Portanto, se o Instituto/apelante não está pleiteando a correção monetária dos valores bloqueados na conta de poupança, por força do Plano Collor, não se pode falar em ilegitimidade passiva *ad causam* do Banco Safra S/A e, ainda que essa fosse a pretensão deduzida nesta ação, o Banco/apelado teria legitimidade passiva *ad causam* para responder pela correção dos valores até a efetiva transferência para o Banco Central do Brasil.

É pertinente registrar, ainda, que de acordo com a pacífica orientação jurisprudencial, "o banco depositário possui legitimidade passiva *ad causam* para figurar nas ações que objetivam a atualização das cadernetas de poupança pelo índice inflacionário de 42,72% (IPC) referente ao mês de janeiro de

1989, expurgado pelo Plano Verão” (STJ - REsp n. 423.675/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJU de 02/08/2006, p. 234).

Assim, diante do que se expôs, rejeita-se a preliminar.

6. Sustentou o Banco Safra S/A, também, que a pretensão de cobrar a remuneração das cadernetas de poupança referentes às diferenças de correção monetária dos Planos Bresser e Verão foi alcançada pela prescrição quinquenal de que trata o art. 178, § 10, inciso III, do Código Civil de 1.916, ou pela quadrienal prevista no art. 445, do Código Comercial, vigentes à época dos fatos.

Mais uma vez, razão não lhe assiste.

Os dispositivos legais invocados (art. 178, § 10, inciso III, do CC/1916), efetivamente prevêm que a pretensão de cobrar “os juros, ou quaisquer outras prestações acessórias pagáveis anualmente, ou em períodos mais curtos”, prescreve em cinco (05) anos; ou “as dívidas provadas por contas correntes dadas e aceitas, ou por contas de vendas de comerciante a comerciante presumidas líquidas (artigo n. 219), prescrevem no fim de 4 (quatro) anos da sua data” (art. 445, do Código Comercial).

No entanto, embora aplicáveis à espécie as regras previstas no Código Civil de 1.916, porque vigentes à época dos fatos, não há como falar em prescrição quinquenal do art. 178, § 10, inciso III, do CC/1.916, mas na prescrição vintenária prevista no art. 177, do mesmo Código.

O disposto no art. 445, do Código Comercial, evidentemente não se aplica ao caso discutido nestes autos, porque não se trata de conta corrente e nem de contas de vendas entre comerciantes, mas de conta poupança.

O Superior Tribunal de Justiça, acerca da prescrição, nestes casos, tem orientado:

“AGRAVO REGIMENTAL – RECURSO ESPECIAL – CADERNETA DE POUPANÇA – PLANO VERÃO – REMUNERAÇÃO – JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA – PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA – PRECEDENTES.

“1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, no regime do Código Civil anterior, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados” (STJ, AgRg no REsp n. 770.793/SP, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 13/11/2006, p. 258).

“Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária” (STJ, REsp n. 707.151/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, DJU de 01/08/2005, p. 471).

“Não incide o disposto no art. 178, § 10, III, do Código Civil, sobre a diferença de correção monetária em cadernetas de poupança, bem como sobre os juros remuneratórios vencidos correspondentes. O acórdão prolatado quanto a essas parcelas, visa, apenas, manter íntegro o capital” (STJ, AgRg no REsp n. 659.328/SP, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 17/12/2004, p. 545).

Desta Corte:

“A norma do art. 178, § 10, inc. III, do Código Civil de 1916, não se estende aos juros decorrentes do depósito de valores em caderneta de poupança, pois adicionados estes juros ao capital, quando do aniversário da conta, resulta novo produto, que não mais identifica-se com a fração de juros aplicada, passando a prescrição, a partir de então, a recair sobre o direito ao recebimento do capital propriamente dito, prescritível em 20 (vinte) anos a teor da norma do art. 177 do Código Civil de 1916.

“Ressalte-se que é aplicável a norma do Código Civil de 1916, em vigor à época dos fatos. Apesar da propositura da demanda na vigência do Código Civil de 2002, observa-se quanto aos prazos prescricionais o disposto no seu art. 2.035:

“A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no art. 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução” (TJSC, AC n. 2006.009765-4, de São José, Rel. Des. Nelson Schaefer Martins, julgada em 27/04/2006).

No mesmo sentido: AC n. 2006.027620-5, de Blumenau, Rel. Des. Ricardo Fontes; AC n. 2006.014463-0, de Joaçaba, Rel. Designado Des. Subst. Sérgio Izidoro Heil; AC n. 2005.014416-3, de São Joaquim, Rel. Des. Anselmo Cerello; AC n. 2006.017196-7, de Rio do Sul, Rel. Des. Trindade dos Santos.

Logo, à pretensão de creditamento da correção monetária expurgada, nas contas das cadernetas de poupança, ao contrário do que defende o Banco Safra S/A, não se aplica a prescrição quadrienal do art. 445, do Código Comercial, nem a quinquenal de que trata o art. 178, § 10, inciso III, do Código Civil de 1.916, mas a vintenária prevista no art. 177, do mesmo diploma legal; não cabendo, pois, a extinção do processo com resolução do mérito a que se refere o art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

7. Importa destacar que, nos termos do § 1º, do art. 5º, da Lei Federal n. 7.347/85, o Ministério Público, nas ações civis públicas, “se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei”.

De outro lado, o § 3º, do art. 5º, da Lei da Ação Civil Pública, com a redação que lhe deu o art. 112, da Lei Federal n. 8.078/90 (CDC), estabelece que “em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa”.

Embora o Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI) tenha recorrido, é admissível a aplicação da norma acima transcrita.

Não é demasiado lembrar que o art. 499, § 2º, do Código de Processo Civil, atribuiu ao Ministério Público “legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naqueles em que oficiou como fiscal da lei”, motivo pelo qual é indiscutível a legitimidade do Ministério Público para a interposição do recurso de apelação, mormente porque “a ação civil pública presta-se a defesa de direitos individuais homogêneos [previstos no inciso III, do art. 81, do CDC], legitimando o Ministério Público para aforá-la, quando os titulares daqueles interesses ou direitos estiverem na situação ou na condição de consumidores, ou quando houver uma relação de consumo” (RE n. 195.056/PR, Rel. Ministro Carlos Velloso, DJU de 30/05/2003, p. 30).

Aliás, o enunciado da Súmula 99, do Superior Tribunal de Justiça, não deixa dúvida de que “o Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte”.

Portanto, sob um ou outro fundamento, legitimado está o Ministério Público para assumir a titularidade da ação civil pública e, via de consequência, interpor os recursos que entender cabíveis.

Dos recursos do Ministério Público e do Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI)

1. Imperativo dizer, antes de mais nada, que o recurso do Ministério Público e aquele interposto pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI) serão examinados simultaneamente.

2. Assiste razão ao Ministério Público Estadual e ao Instituto/autor quando sustentam que o fato de o Código de Defesa do Consumidor ter entrado em vigor após a edição dos planos econômicos não altera o mérito da “quaestio”, uma vez que a aplicação retroativa da Resolução n. 1.338/87 (“Plano Bresser”) e da MP n. 32/89, convertida na Lei Federal n. 7.730/89 (“Plano Verão”), aos critérios de atualização das cadernetas de poupança com aniversário entre 01 e 15/06/87 e 01 e 15/01/89, não viola o Código de Defesa do Consumidor, simplesmente, mas a norma do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988 e, por isso, o STJ vem reconhecendo o direito dos poupadores, cujas cadernetas de poupança aniversariavam nas mencionadas datas, de ter o saldo atualizado pela sistemática então vigente, ou seja, com base no IPC (26,06% - “Plano Bresser”) e (42,72% - “Plano Verão”), e não com base em LBC e LFT.

Com efeito, a circunstância de o Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal n. 8.078/90) ter entrado em vigor em 11/03/1991, vale dizer, após a edição dos Planos econômicos denominados “Bresser” e “Verão”, em nada afeta o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88) dos titulares de cadernetas de poupança à percepção da diferença do rendimento que lhes deveria ter sido creditada àquela época.

Bem por isso que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que “a circunstância de o CDC haver sido editado após o período questionado nesta ação (janeiro/89) não obsta a que venha o Idec postular, em nome próprio, direito de terceiros” (AgRg no REsp n. 150.195/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, DJU de 19/12/2005, p. 411).

Ainda que não se aplicassem as normas do Código de Defesa do Consumidor (arts. 2º e 3º, § 2º), editado após os planos econômicos “Bresser” e “Verão”, porque, de acordo com o Banco Safra S/A, violaria as normas do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988 e do art. 6º, da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei n. 4.657, de 04/09/1942), que asseguram que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”, haja vista que se estaria alterando situações jurídicas já consolidadas, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm orientado no sentido de que as alterações promovidas pela Resolução n. 1.338/87, do BACEN, e pela MP n. 32/89, convertida na Lei n. 7.730, de 31/01/89, relativamente à correção dos saldos existentes nas cadernetas de poupança somente se aplicam aos meses subsequentes às suas edições, mormente porque suas aplicações no mês em curso (mês da edição da norma), viola o princípio do direito adquirido dos titulares daquelas contas, que se encontra insculpido no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido:

“Caderneta de poupança: direito adquirido dos depositantes à manutenção do critério de correção monetária vigente na data do depósito.

“O STF, por ambas as suas Turmas, firmou entendimento no sentido de que “nos casos de caderneta de poupança cuja contratação ou renovação tenha ocorrido antes da entrada em vigor da Medida Provisória nº 32, de 15.01.89, convertida em Lei nº 7.730, de 31.01.89, a elas não se aplicam, em virtude do disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, as normas dessa legislação infraconstitucional, ainda que os rendimentos venham a ser creditados em data posterior” (RE 200.514, Moreira Alves, DJ 18.10.96)” (STF – AI-AgR n. 331.432/SP, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJU de 29/06/2001, p. 48).

“CADERNETA DE POUPANÇA – PERÍODO EM CURSO – JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA – INTANGIBILIDADE – MEDIDA PROVISÓRIA N. 32/89 E LEI N. 7.730/89.

“Longe fica de implicar violência ao preceito do inciso XXXVI do rol das garantias constitucionais decisão mediante a qual se afastou a incidência da Medida Provisória n. 32/89, convertida na Lei n. 7.730/89, relativamente a período de trinta dias para correção de saldo da caderneta de poupança. Provimento judicial em tal sentido resulta em homenagem à intangibilidade do ato jurídico perfeito e acabado” (STF – RE n. 203.762/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJU de 18/04/1997, p. 13.798).

“DIREITO CONSTITUCIONAL - CADERNETA DE POUPANÇA -

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32, DE 15.01.89, CONVERTIDA NA LEI Nº 7.730, DE 31.01.89 - ATO JURÍDICO PERFEITO (ARTIGO 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).

“1. Em situação análoga, assentou a 1ª Turma do S.T.F., no julgamento do R.E. nº 200.514, de que foi Relator o Ministro MOREIRA ALVES: "Esta Corte já firmou o entendimento (assim, entre outros precedentes, na ADI nº 493-0) de que o princípio constitucional segundo o qual a lei nova não prejudicará o ato jurídico perfeito (artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna) se aplica, também, às leis infraconstitucionais de ordem pública. O contrato de depósito em caderneta de poupança é contrato de adesão que, como bem acentua o acórdão recorrido, "... tem como prazo, para os rendimentos da aplicação, o período de 30 (trinta) dias. Feito o depósito, se aperfeiçoa o contrato de investimento que irá produzir efeitos jurídicos no término de 30 (trinta) dias. E esses efeitos jurídicos não podem ser modificados por regras editadas no curso do período de 30 (trinta) dias, sob pena de violar-se o ato jurídico perfeito, o que é inconstitucional". Portanto, nos casos de caderneta de poupança cuja contratação ou sua renovação tenha ocorrido antes da entrada em vigor da Medida Provisória nº 32, de 15.01.89, convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.89, a elas não se aplicam, em virtude do disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, as normas dessa legislação infraconstitucional, ainda que os rendimentos venham a ser creditados em data posterior. Recurso extraordinário não conhecido". (STF – RE n. 208.987/PR, Rel. Ministro Sidney Sanches, DJU de 06/06/1997, p. 24.904).

“Este Tribunal, em reiterados julgados tem proclamado o entendimento de que "no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de junho de 1987, antes da vigência da Resolução n. 1.338/87-BACEN, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 26,06%" (STJ - AG n. 540.118/SC Rel. Ministro Jorge Scartezini, DJU de 04/10/2004, p. 308).

Pois bem !

O Governo Federal, por meio do Decreto-lei n. 2.335, de 12/06/1987, instituiu o chamado “Plano Bresser”, regulamentado por Resoluções editadas pelo Banco Central, mais tarde revogado pela Lei Federal n. 7.730, de 31/01/1989, que se refere ao denominado “Plano Verão”.

A Resolução n. 1.336/87, alterando a redação do inciso II, da Resolução n. 1.216/86, determinou o seguinte:

“II - O valor da OTN, até o mês de dezembro de 1987, independentemente da data de sua emissão, será atualizado mensalmente tendo por base a variação do IPC ou os rendimentos produzidos pelas Letras do Banco Central (LBC), adotando-se o índice que maior resultado obtiver, observado, para o valor da OTN do mês de março, o disposto no parágrafo único do art. 6. do Decreto-lei n. 2.284, de 10.03.86, com a redação que lhe foi dada pelo art. 1. do

Decreto-lei n. 2.311, de 23.12.86. O valor da OTN a partir do mês de janeiro de 1988, inclusive, será atualizado mensalmente com base nos rendimentos produzidos pelas Letras do Banco Central (LBC)”.

Todavia, no dia 15/06/1987, o Banco Central editou a Resolução n. 1.338/87 e, revogando a Resolução n. 1.336/87, decidiu que “o valor nominal das Obrigações do Tesouro Nacional (OTN) será atualizado, no mês de julho de 1987, pelo rendimento produzido pelas Letras do Banco Central (LCB) no período de 1 a 30 de junho de 1987, inclusive”.

Em que pesem as alterações promovidas pela Resolução n. 1.338, de 15/06/87, os Tribunais Superiores pacificaram o entendimento segundo o qual os efeitos da citada Resolução só alcançariam os meses subseqüentes à sua edição, vale dizer, não teria aplicabilidade ao mês em que foi editada, porque provocaria importante modificação na relação jurídica estabelecida sob a égide da norma anterior, que previa a correção dos saldos depositados em cadernetas de poupança pelo maior índice.

Daí porque “o Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de junho de 1987, antes da vigência da Resolução n. 1.338/87-BACEN, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 26,06%” (STJ, AgRg n. 585.045/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, DJU de 31/05/2004, p. 323).

No mesmo sentido:

“Iniciada ou renovada caderneta de poupança, norma posterior que altere o índice de correção incidente sobre tal modalidade de investimento não pode retroagir para alcançá-la. Tendo incidência imediata e dispondo para o futuro, não afeta as situações jurídicas já constituídas’ (STJ – AgRg no Ag. 27.978-3/CE – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU de 15.02.93)” (TJSC, AC n. 1999.019535-0, de Ibirama, Relatora Desembargadora Maria do Rocio Luz Santa Ritta, julgada em 20/08/2002).

Aliás, para melhor esclarecer o tema, transcreve-se excerto do voto proferido pelo eminente Des. Edson Ubaldo, na Apelação Cível n. 2004.024276-0, de São Lourenço do Oeste, que tem inteira aplicação ao caso dos presentes autos:

“Quando já iniciado o ciclo mensal não é dado ao banco alterar a forma de reajuste antes contratada, sob pena de ferir os princípios constitucionais do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.

“Assim, o reajuste conforme determina a resolução mencionada [Resolução n. 1.338/87] não é aplicável aos depósitos em poupança com período aquisitivo na primeira quinzena de junho de 87. A norma, embora válida imediatamente, só pode ser aplicada aos rendimentos do mês seguinte.

“Ao verificar os documentos juntados, pode-se constatar que o banco aplicou as LBC's aos rendimentos da caderneta de poupança no mês de junho de 87 (18,02%), ferindo, então, o direito adquirido do poupador de ter seus rendimentos atualizados pelo IPC, que naquele mês atingiu o patamar de 26,06%.

“Conclui-se: os rendimentos das contas abertas ou renovadas no período de 1º a 15 de junho de 1987 devem ser calculados com base na variação do IPC de junho/87”.

Mais tarde, em 15/06/89, sobreveio a Medida Provisória n. 32/89, convertida na Lei Federal n. 7.730/89, publicada no dia 15/01/89 que, mais uma vez, alterou a sistemática de correção dos saldos das cadernetas de poupança, determinando, em seu art. 17, que fossem atualizados “no mês de fevereiro de 1989, com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual fixo de 0,5% (meio por cento)”.

Assim, de igual modo, e de acordo com pacífica orientação jurisprudencial, “a MP nº 32/89, transformada na Lei 7.730 de 31.01.89, somente se aplica a contratos efetivados após sua vigência, não podendo, destarte, retroagir para alcançar contratos pretéritos a sua instituição, pois estes regem-se pela norma legal anterior. Do contrário, estar-se-ia sobrepujando direito adquirido do poupador, em flagrante desrespeito aos arts. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e 5º, inc. XXXVI, da Carta Magna” (TJSC – AC n. 97.005110-7, da Capital, Rel. Des. Orli Rodrigues, julgada em 10/06/1997).

No mesmo norte:

“Os critérios de remuneração estabelecidos na Resolução BACEN n. 1.338 e no art. 17, I, da Lei n. 7.730/89 não têm aplicação às cadernetas de poupança com períodos aquisitivos já iniciados.” (STJ, REsp. n. 170.200/SC, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 23/11/1998).

“É direito adquirido do poupador o critério de atualização previsto quando da abertura ou renovação de caderneta de poupança, não podendo a Lei n. 7.730/89, retroagir ao período aquisitivo do rendimento que antecedeu a sua edição.” (TJSC - AC n. 1997.001406-6, da Capital, Rel. Des. Silveira Lenzi, DJ de 28/09/2001).

Então, a correção dos saldos das cadernetas de poupança, que é mensal, deve observar, em razão do direito adquirido do investidor, o índice vigente à época em que a conta foi aberta ou renovada e, por isso, a alteração dos critérios de atualização por meio de leis ou medidas provisórias só tem aplicação nos meses subseqüentes ao advento de tais normas.

3. Portanto, diante do que se expôs, é inquestionável o direito adquirido dos titulares de cadernetas de poupança de ver o saldo de suas respectivas contas de poupança remunerado com base no índice de correção aplicável à época em que foram abertas ou renovadas, vale dizer, as cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas até 15/06/87, terão seus saldos corrigidos no percentual de 26,06%

naquele mês, e aquelas iniciadas ou renovadas até 15/01/89, serão corrigidas em 42,72% no respectivo mês, e não em 35,48%, como sustentado pelo Banco Safra S/A.

A orientação jurisprudencial é maciça nesse sentido:

“O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de junho de 1987, antes da vigência da Resolução n. 1.338/87-BACEN, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 26,06%” (STJ, AgRg n. 585.045/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, DJU de 31/05/2004, p. 323).

“O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de janeiro de 1989, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 42,72%” (REsp 257151/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 4ª T., DJ 12.08.2002)” (STJ, REsp n. 530414/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavaski, DJU de 23/11/2006, p. 214).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. ÍNDICES. PLANO BRESSER E PLANO VERÃO.

"I - É vintenária a prescrição nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e postuladas as respectivas diferenças, porquanto discutido o próprio crédito, e não seus acessórios.

"II - Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte são devidos, na correção de caderneta de poupança, o IPC de junho de 1987 (26, 06%) e o IPC de janeiro de 1989 (42,72%)" (STJ - AgRg no Ag 1062439/RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJe de 23/10/2008).

Assim, dá-se provimento aos recursos e, via de consequência, julga-se procedente o pedido formulado na inicial, para condenar o Banco Safra S/A a pagar aos seus poupadores a diferença entre os percentuais aplicados aos saldos das cadernetas de poupança e aqueles que deveriam ter corrigido os citados saldos, vale dizer, sobre as poupanças iniciadas ou renovadas até 15/06/87, deveria ter sido aplicado o percentual de 26,06% no mês de junho de 1987, e sobre aquelas iniciadas ou renovadas até 15/01/89, o índice de 42,72% no mês de janeiro de 1989.

O valor dessas diferenças deverá ser corrigido desde as datas em que elas foram devidas (junho de 1987 e janeiro de 1989), pelos índices usuais divulgados pela douta Corregedoria-Geral da Justiça deste Estado, até a data da citação efetivada nestes autos (08/01/2004 ? fl. 79), a partir de quando adotar-se-á a taxa do SELIC para compreender tanto a correção monetária quanto os juros legais de mora que incidem desde então, nos termos do que vem previsto no art. 406, do Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406/02) já em vigor à data da referida citação. O citado dispositivo manda adotar, para o cálculo de juros de mora, quando não

convencionados ou não previstos em lei, o índice usado pela Fazenda Nacional para a recuperação de seus créditos tributários em mora. Tal índice, segundo o disposto nas Leis n. 9.065, de 20/06/1995 (art. 13), 9.069, de 26/06/1995 (art. 18), 9.250, de 26/12/1995 (art. 14) e 9.430, de 27/12/1996 (arts. 5º, § 3º e 61, § 3º), é a taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC). A taxa do SELIC não abrange apenas os juros de mora e sim também a correção monetária.

Condena-se o Banco, ainda, ao pagamento das custas e demais despesas judiciais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, com supedâneo no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ressalva-se, entretanto, que “o BANCO CENTRAL apenas será responsável pela correção monetária após a transferência dos saldos em cruzados novos não convertidos em cruzeiros e as instituições financeiras depositárias enquanto não efetivada a mencionada transferência, na forma do art. 9º da Lei n. 8.024/90” (STJ, AgRg no Ag n. 644.250/PB, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, DJU de 19/03/2007, p. 320).

Dos efeitos da decisão

O Instituto Brasileiro de Defesa do Cidadão (IBDCI), na petição inicial, postulou a procedência do pedido a fim de que o Banco Safra S/A fosse condenado "ao pagamento, **a todos os poupadores do Estado de Santa Catarina que mantinham cadernetas de poupança junto àquela instituição [...]**".

Pois bem !

O art. 16, da Lei Federal n. 7.347, de 24/07/1985, que disciplina a ação civil pública, na sua redação atual, dada pela Lei Federal n. 9.494, de 10/09/1997, determina que "a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova".

O Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal n. 8.078, de 11/09/1990), acerca da coisa julgada nas ações coletivas, preconiza:

"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

"I - *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

"II - *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

"III - *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para

beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

"§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

"§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

"§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

"§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva".

A Lei Federal n. 9.494, de 10/09/1997, que dispõe sobre a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública e altera a Lei n. 7.343/1985, no seu art. 2º-A, incluído pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, estabelece que "a sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator".

O Superior Tribunal de Justiça, acerca da matéria, tem orientado:

"A sentença na ação civil pública faz coisa julgada *erga omnes* nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, com a novel redação dada pela Lei 9.494/97. Precedentes do STJ: EREsp 293407/SP, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006; REsp 838.978/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 14.12.2006 e REsp 422.671/RS, PRIMEIRA TURMA, DJ 30.11.2006" (STJ - AgRg nos EREsp 253.589/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01/07/2008).

"Processual. Agravo no agravo de instrumento. Embargos do devedor. Execução. Título executivo judicial. Sentença proferida em ação civil pública contra empresa pública, favoravelmente aos poupadores do Estado. Extensão da coisa julgada.

"- Porquanto a sentença proferida na ação civil pública estendeu os seus efeitos a todos os poupadores do Estado do Paraná que mantiveram contas de caderneta de poupança iniciadas ou renovadas até 15/6/87 e 15/1/89, a eles devem ser estendidos os efeitos da coisa julgada, e não somente aos poupadores vinculados à associação proponente da ação" (STJ - AgRg no Ag 601827/PR, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 22/11/2004, p. 339).

Do corpo deste julgado, extrai-se o seguinte excerto:

"Dessa forma, para se evidenciar a legitimidade ativa do credor-poupador para a causa, basta que ele demonstre possuir domicílio nos limites da competência territorial do TRF#4ªR, órgão que confirmou a sentença em segundo grau de jurisdição (art. 16 da Lei nº 7.347#85), e também comprove ser titular de conta de poupança junto à agravante em qualquer dos períodos aludidos.

"Porquanto o art. 2.º-A da Lei nº 9.494#97 limita os efeitos da coisa julgada aos associados somente quando a ação é proposta exclusivamente no interesse deles, é de se concluir que não se aplica à situação em exame, de modo que a todos os poupadores beneficiados com a sentença proferida devem ser estendidos os efeitos da coisa julgada.

"Ademais, há que se consignar que, nas ações coletivas propostas por entidades associativas, o parágrafo único do art. 2.º-A da Lei nº 9.494#97 só exige a apresentação da relação nominal e de endereços dos associados quando a ação é proposta contra entidades da administração direta, autárquica e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

"Portanto, por se tratar a agravante de empresa pública, os efeitos do referido dispositivo legal a ela não se estendem.

"Esse entendimento restou sufragado quando do julgamento do REsp 651.037, por mim relatado, julgado em 5#8#2004.

"Por fim, assinale-se que a jurisprudência do STJ também é pacífica no tocante à legitimidade da APADECO para a propositura de ação civil pública visando ao pagamento das diferenças de remuneração de cadernetas de poupança que porventura não tenham sido depositadas nas respectivas contas de seus poupadores".

Desta Corte:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EFEITOS DA DECISÃO.

"A sentença prolatada em ação civil pública faz coisa julgada *erga omnes*, alcançando todos os que se encontrem nos limites territoriais de competência do órgão julgador, pelo que, revela-se prescindível requerimento expresso da extensão de seus efeitos" (TJSC ? AC n. 2007.008080-3, de Pomerode, Relatora Desembargadora Substituta Sônia Maria Schmitz, julgada em 31/03/2008).

Na espécie, portanto, os efeitos da decisão, nos limites da

jurisdição deste Tribunal de Justiça, se estendem a todos os poupadores do Estado de Santa Catarina que, à época (julho/1987 e janeiro/1989), mantinham contrato de conta poupança com o Banco Safra S/A.

Pelo exposto, dá-se provimento aos recursos e, por conseguinte, julga-se procedente o pedido inicial para condenar o Banco Safra S/A, conforme acima explicitado.

DECISÃO

Nos termos do voto do Relator, por votação unânime, a Câmara deu provimento aos recursos.

Conforme disposto no Ato Regimental n. 80/2007-TJ, publicado no Diário de Justiça Eletrônico de 07/08/2007, registra-se que do julgamento realizado em 27/11/2008, participaram, com votos, além do Relator, os Exmos. Srs. Desembargadores José Volpato de Souza (Presidente) e Jânio de Souza Machado.

Florianópolis, 27 de novembro de 2008.

Jaime Ramos
RELATOR