



APELAÇÃO CÍVEL Nº: 1023821-25.2011.8.19.0002

APELANTE: MONGERAL AEGON SEGUROS E PREVIDENCIA S/A

APELADO: RENATO PEIXOTO GARCIA JUSTO

RELATOR: DES. JUAREZ FERNANDES FOLHES

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INTERPOSTO EM 16/02/2017 CONTRA DECISÃO PUBLICADA EM 23/12/2016. INTEMPESTIVIDADE MANIFESTA. A parte ré/apelante juntou aos autos, visando justificar a tempestividade do seu recurso, inúmeros atos deste Tribunal contendo suspensão de prazos processuais, os quais foram publicados nos Atos Executivos 98/2017; 102/2017; 37/2017 e 113/2017. Ocorre que, dentre os Atos mencionados, apenas o de número 102/2017 serve para suspender o prazo em questão, porquanto trata de suspensão de prazos processuais de processos eletrônicos, em decorrência de indisponibilidade do sistema. Logo, tendo em vista que o processo em tela é eletrônico, a ele se aplica a suspensão de prazo referente aos dias 02 e 03 de fevereiro de 2017. Já as demais suspensões de prazo noticiadas pela ré/apelante, a saber, nos dias 01/02, 06/02 e 09/02, não são aplicáveis à apelação em tela, porquanto relacionadas à fatos ocorridos exclusivamente no Fórum Central da Comarca da Capital. Ora, tramitando este feito na Comarca de Niterói, e considerando que a APELAÇÃO deve ser interposta perante o mesmo órgão julgador que proferiu a sentença, a suspensão de prazos em razão da ausência de expediente forense na Comarca da Capital não se aplica ao caso dos autos, que tramita na Comarca de Niterói. Precedente. RECURSO NÃO CONHECIDO. Majoração de honorários advocatícios de 15% para 20% sobre o valor da condenação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da Apelação Cível nº 1023821-25.2011.8.19.0002, em que é apelante **MONGERAL AEGON SEGUROS E PREVIDENCIA S/A** e apelado **RENATO PEIXOTO GARCIA JUSTO**.

ACÓRDÃO

Os Desembargadores que compõem a Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro ACORDAM, por unanimidade de votos, em **NÃO CONHECER DO RECURSO**, nos termos do voto do Desembargador Relator, como segue.

RELATÓRIO

Na forma do permissivo regimental, adoto o relatório da sentença, assim redigido (índice 586).

“Cuida-se de Ação Declaratória c.c. Revisão Contratual c.c. Repetição de Indébito movida por RENATO PEIXOTO GARCIA JUSTO em face de MONGERAL AEGON SEGUROS E PREVIDÊNCIA S/A, alegando o autor que em 25/11/1999 as partes firmaram plano de pecúlio denominado Mongeral Previdência Privada, certificado nº. 8.202.891-4, no valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), com parcelas mensais debitadas de sua folha de pagamento no valor de R\$209,00 (duzentos e nove reais). Aduz que consta do contrato que a atualização será anual e corrigida pelo IGP-M, ocorrendo que a ré vem aplicando aumentos excessivos às parcelas mensais, que atualmente alcançam o valor de R\$1.718,26 (mil setecentos e dezoito reais e vinte e seis centavos), superando em mais de 300% (trezentos por cento) o valor devido, além de fazer incidir uma taxa de carregamento com percentual de 30% (trinta por cento), o que não se mostra razoável. Requer, ao final, a tutela antecipada, para realizar o depósito judicial das parcelas que entende corretas; a procedência do pedido, com a declaração de que a atualização deverá se dar anualmente, sempre na data do aniversário do contrato, com base no IGP-M, conforme consta da avença; a determinação de redução da taxa de carregamento; a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente, atualizados; por dano moral, em valor a ser arbitrado pelo Juízo; mais custas e honorários advocatícios. Instruem a inicial os documentos de fls. 14/33. Às fls. 40/41, a parte autora requereu a tutela antecipada, para que a ré se abstenha de efetuar os descontos em sua folha de pagamento. Contestação às fls. 56/68, arguindo, em prejudicial de mérito, a prescrição quinquenal do direito postulado, relativamente aos valores debitados em data anterior a 14/07/2006. No mérito, sustenta a ausência de vício no contrato livremente firmado entre as partes, ressaltando o respeito ao limite previsto para a taxa de carregamento, nos termos da Resolução do Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP nº. 201/2008. Rechaça a indenização perseguida e requer, por fim, o acolhimento da prejudicial de mérito e, vencida a tese, a improcedência do pedido, com a condenação do autor nos ônus sucumbenciais. Documentos às fls. 69/101. Réplica às fls. 109/115. Instadas em provas, as partes se manifestaram às fls. 124/125 e 131. Decisão de fls. 137 deferindo a tutela antecipada. Decisão Saneadora de fls. 179 acolhendo a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, deferindo a expedição de ofício ao RioPrevidência, bem como a produção de prova pericial atuarial. Ofício às fls. 261, com documentos de fls. 262/288. Laudo Pericial às fls. 356/367, com anexos às fls. 368/388. Manifestação das partes às fls. 409/411 e 423/424. Esclarecimentos prestados pelo Perito às fls. 459/461. Manifestação dos litigantes às fls. 500/503 e 507/509. É O RELATÓRIO.”

A sentença julgou **procedente** o pleito autoral. Eis o dispositivo:

“Isto posto, julgo procedente o pedido inicial, para declarar que a atualização das parcelas do contrato de pecúlio firmado entre as partes, denominado Mongeral Previdência Privada, deverá se dar anualmente, sempre na data do aniversário do contrato, com base no IGP-M, conforme previsto no aludido contrato. Acolho o pedido de redução da taxa de carregamento, fixando-a no percentual de 7% (sete por cento), e condeno a ré na restituição dos valores pagos em excesso pelo autor, respeitado o prazo prescricional das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento desta ação (decisão de fls. 179), acrescidos de juros legais e correção

monetária contados do efetivo desembolso, cujo quantum debeat ser apurado por ocasião da liquidação de sentença. Os depósitos realizados pelo autor poderão ser levantados pela ré, eis que o autor quitou sua obrigação. Condene a demandada em reparação por dano moral, no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais), acrescido de juros legais contados da citação e correção monetária desta data. A ré pagará as custas, demais despesas do processo, e honorários de 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Publique-se e Intimem-se.

Opostos embargos de declaração pela parte ré (índice 614), o recurso restou rejeitado, com fundamento na ausência de vício no julgado (índice 638).

Inconformada, a parte ré, MONGERAL, interpôs recurso de apelação. Alega nulidade da sentença, eis que o Juízo a quo teria ignorado documentos juntados aos autos tempestivamente, os quais deveriam ser apreciados pelo perito. Entende ter sido a certificação equivocada do cartório, noticiando a intempestividade da peça, que teria impedido o perito de analisar o documento. Assevera que “tal falha deve ser sanada através da cassação da sentença e do retorno dos autos à fase instrutória com a merecida análise pelo Perito da mencionada documentação”, e que “Somente depois disso, é que poder-se-á sentenciar este feito, ainda que mantida a sentença prolatada.”

Quanto ao reajuste de contribuições, alega que “não se enxerga um único elemento concreto que permita se vislumbrar vício ou erro essencial sobre a vontade que pudesse dar azo à nulidade e retorno das partes ao status quo ante”. Defende que, “em que pese a argumentação expendida pelos apelados no sentido de serem os reajustes abusivos, cumpre pontuar que, além de **reconhecidamente previstos em contrato**, mostram-se relevantes para que a Mongeral possa dispor de recursos hábeis a solver as obrigações por si assumidas”. Argumenta que, “ao promover alterações nos valores das contraprestações e, também, dos benefícios por si garantidos, a Mongeral apenas **está a agir em obediência às determinações da SUSEP**”(…), e que (...) todas as seguradoras se veem compelidas a realizar as atualizações anuais pelo índice de reajuste indicado nas condições gerais das apólices, a fim de recompor as perdas decorrentes do processo de **desvalorização da moeda**”. Argumenta que o Superior Tribunal de Justiça não veda a possibilidade do reajuste etário nem mesmo em relação aos planos de saúde essenciais se comparados aos planos de saúde seguro de vida, cujo viés é eminentemente pessoal.

Invoca a Resolução Conselho Nacional Seguros Privados n. 201/2008, sustentando a mesma foi expedida à época da celebração do Plano objeto da demanda, bem como destaca que todas as referidas Resoluções do CNSP sempre foram uniforme em admitir o percentual máximo de **carregamento em 30%** (trinta por cento).

Rechaça a condenação ao pagamento de indenização por dano moral, afirmando que não houve dano, mas tão somente descumprimento contratual. Pondera que em outros julgados do TJRJ a indenização por dano moral decorrente de perda de um ente familiar não passou de R\$ 15.000,00, pelo que entende ser excessivo o montante de R\$ 20.000,00 arbitrado na sentença (índice 652).

Em suma, requer seja cassada a sentença. Em tese subsidiária, pugna pelo reconhecimento da previsão de reajustes etários, julgando improcedente o pleito autoral.

Em caso de manutenção do decisum, pugna pela exclusão do dano moral ou ao menos sua redução, além de aplicação de juros a partir da citação.

Despacho mencionando que o recurso foi interposto intempestivamente (índice 684).

É o relatório.

VOTO

Ao presente recurso aplicam-se as regras do CPC/2015, tendo em vista que as partes tomaram ciência da sentença em julho/2016 (índices 607/609).

O recurso é **intempestivo**, não devendo ser conhecido.

É cediço que, para a interposição do correspondente recurso, devem restar preenchidos os necessários pressupostos recursais, dentre eles a tempestividade.

Quanto à tempestividade, reexaminando melhor a questão, verifico que a certidão cartorária de fls. 676 (índice 000676) afirmou que **“A apelação de fls 652 é intempestiva e preparada”**. Acolhendo essa informação veio o despacho de fls. 684 afirmando: **“Em que pese o recurso ser intempestivo e este juízo não exercer mais o juízo de admissibilidade do mesmo, diga o apelado em contrarrazões.”** (índice 00684)

Todavia, tendo em vista a suspensão de inúmeros prazos processuais conforme noticiado pelo apelante, impõe-se uma análise pormenorizada da questão para verificar, com segurança, se realmente a apelação foi interposta dentro do prazo.

Em uma primeira apreciação, este Relator entendera **ser tempestivo** o recurso, no pressuposto de que várias teriam sido as suspensões do prazo recursal. Porém, à vista da ponderação de meus pares, agora em reexame da questão, concluí que, realmente, a APELAÇÃO É **INTEMPESTIVA**.

É certo que o julgamento iniciado na sessão anterior ficou apenas suspenso para ter prosseguimento na técnica prevista o art. 942, NCPC. Também é certo que o §2º do referido dispositivo autoriza os que já tiverem votado rever seus votos. Em sendo assim, seguem as razões desse meu novo entendimento.

A parte **ré/apelante** juntou, às fls. 667/670, documentos que comprovam, em tese, a suspensão de vários prazos processuais, os quais foram publicados nos Atos Executivos 98/2017; **102/2017**; 37/2017 e 113/2017.

Ocorre que, dentre os Atos Executivos mencionados, **apenas o de número 102/2017 se aplica à hipótese dos autos**, porquanto trata de suspensão de prazos processuais de **processos eletrônicos**, por conta de **indisponibilidade do sistema**. Logo, tendo em vista que o processo em tela é eletrônico, a ele se aplica a suspensão de prazo referente aos dias 02 e 03 de fevereiro de 2017.

Já quanto às demais suspensões de prazo noticiadas pela ré/apelante, a saber, nos dias 01/02, 06/02 e 09/02, não são aplicáveis ao processo em tela, porquanto relacionadas à fatos ocorridos exclusivamente no Fórum Central da Comarca da Capital. Não são aplicáveis porque o feito em questão tramita na Comarca de Niterói.

Com efeito, considerando que a apelação deve ser interposta perante o mesmo órgão julgador que proferiu a sentença, **no caso 3ª. Vara Cível da Comarca de Niterói**, forçoso concluir que a suspensão do prazo em razão da **ausência de expediente forense na Comarca da Capital** não se aplica ao caso dos autos.

Assentada tal premissa, passa-se a contagem do prazo para verificação da tempestividade.

Em 30/06/2016, foi proferida a sentença guerreada (índice 586), da qual as partes tomaram ciência oficial em **11/07/2016 (segunda-feira)**, através de intimação eletrônica, recebida tacitamente, conforme certidões de fls. 607/609 (índice 607/609).

A seguir, **em 18/07/2016**, a parte ré (MONGERAL), ora apelante, opôs **embargos de declaração**, conforme fls. 614/617 (índice 614), **interrompendo** evidentemente o prazo para interposição de apelação, nos termos do caput do art. 538 do CPC/73 e art. 1.026 do NCPC, verbis:

“Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e **interrompem o prazo para a interposição de recurso.**”

Aqui vale abrir um parênteses para tecer algumas considerações sobre essa questão referente ao efeito dos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO sobre o prazo para outros recursos.

Anteriormente à reforma processual advinda com a Lei 8.950, de 13.13.1994, o efeito era **SUSPENSIVO**, vale dizer, a interposição dos Embargos de Declaração não zerava o prazo já iniciado. Assim, se interpostos Embargos de Declaração no 5º dia, a contar da intimação da sentença, sobravam ainda 10 dias para interposição de apelação. **Com o advento da Lei 8950/94, dando nova redação ao Art. 538 do CPC/73**, o efeito passou a ser **INTERRUPTIVO**, vale dizer, a interposição dos Embargos de Declaração fazia zerar o prazo anterior já decorrido, contando o prazo de apelação, por exemplo, **POR INTEIRO**, a contar da intimação da sentença dos Embargos. O novo Código de Processo Civil, **no seu art. 1026**, manteve o mesmo efeito, isto é, o **INTERRUPTIVO**.

Feitos tais esclarecimentos, voltemos à contagem do prazo para verificar se a apelação em exame é ou não tempestiva.

Em **05/12/2016**, segunda-feira, o juízo a quo rejeitou os embargos de declaração da parte ré (fls. **638**), decisão esta da qual as partes tomaram ciência oficial em **23/12/2016** (sexta-feira), conforme certidões de fls. **643/644**, quando os prazos processuais encontravam-se suspensos por força do disposto no caput do art. 220 do NCPC, *verbis*:

“Suspende-se o curso do prazo processual nos dias compreendidos entre **20 de dezembro e 20 de janeiro**, inclusive.”

Tendo em vista que as partes foram intimadas acerca da decisão que rejeitou os embargos de declaração em **23/12/2016**, isto é, no curso da suspensão de prazos determinada pelo Novo Código de Processo Civil, conclui-se que o prazo processual para interposição da apelação em tela passaria a correr **POR INTEIRO (face ao efeito INTERRUPTIVO)** em **21/1/2017**, não fosse um **sábado**.

Nos termos do caput do art. 219: “Na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis”.

Logo, o prazo processual para a interposição da presente APELAÇÃO iniciou-se na segunda-feira, dia **23/01/2017**.

Vale lembrar que o § 5º do art. 1.003 do Novo Código de Processo Civil dispõe que, “Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias”.

Entre 23/01/2017 e 27/01/2017 (segunda a sexta-feira), **contam-se os primeiros 5 (cinco) dias**.

Dias 28 e 29/01 caíram no sábado e domingo, respectivamente, não contando prazo.

Os dias 30/01, 31/01 e 01/02 contam-se do **6º ao 8º dia do prazo (segunda a quarta)**.

Dias 02, 03/02 (quinta e sexta) não contaram, tendo em vista a suspensão de prazo noticiada no **Ato Executivo 102/2017**, decorrente da indisponibilidade do sítio eletrônico por mais de 60 (sessenta) minutos.

Dias 04 e 05 **de fevereiro** caíram no sábado e domingo, respectivamente, não contando para interposição de recurso.

Dias **06, 07, 08, 09, 10, segunda a sexta de fevereiro** contam-se do **9º ao 13º dia do prazo**.

Dias 11 e 12 não foram contados, porquanto sábado e domingo, respectivamente.

Dias **13 e 14 (segunda e terça) foram respectivamente 14º e 15º dia do prazo**.

Portanto, em **16/02/2017**, quinta-feira, quando interposto o recurso de apelação da

parte ré (fls. 652), o prazo processual já havia se exaurido, **restando evidente a intempestividade do recurso de apelação em tela.**

No mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZATÓRIA. RECURSO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO. 1. Recurso que deve ser interposto no prazo de 15 dias (contados na forma útil) por meio de petição escrita dirigida ao juízo de primeira instância que proferiu a sentença recorrida. 2. Ponto facultativo na sexta-feira antes do Carnaval somente na Comarca da Capital. 3. Tramitando o feito na Comarca de Petrópolis, e considerando que a apelação deve ser interposta perante o mesmo órgão julgador que proferiu a sentença recorrida, a suspensão do prazo em razão da ausência de expediente forense, naquela data, não se aplica à hipótese. 4. Recurso manifestamente intempestivo, eis que interposto quando já encerrado o prazo legal para a prática do ato processual. 5. A tempestividade se configura requisito extrínseco de admissibilidade de todo e qualquer recurso, sob pena de não conhecimento da insubordinação, em razão da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal. 6. Não conhecimento do recurso.

(0009655-11.2013.8.19.0042 – APELAÇÃO - Des(a). MÔNICA MARIA COSTA DI PIERO - Julgamento: 18/07/2017 - OITAVA CÂMARA CÍVEL)

Tendo em vista que a tempestividade se configura requisito extrínseco de admissibilidade de todo e qualquer recurso, sob pena de não conhecimento da insubordinação, a ausência desse pressuposto no caso em testilha impede a admissibilidade recursal.

Por fim, a sentença condenou a ré/apelante a arcar com os honorários sucumbenciais de **15% sobre o valor da condenação.**

De outro lado, o art. 85, § 1º, dispõe expressamente que são devidos honorários “nos recursos interpostos, cumulativamente”. Tendo sido a parte autora vencida na sentença e no julgamento deste recurso, há que se “majorar” a verba honorária (**fixada em 15% sobre o total da condenação**), como dispõe o artigo 85, § 11, a fim de remunerar o advogado da parte vencedora pelo trabalho adicional desenvolvido na fase recursal.

Por tais motivos, voto no sentido de **NÃO CONHECER DO RECURSO**, majorando os honorários advocatícios em **5%**, resultando a verba honorária no total de 20% da condenação.

Rio de Janeiro, de de 2017.

DES. JUAREZ FERNANDES FOLHES - Relator