



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Registro: 2024.0000084794

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1042501-11.2021.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado PETROLEO BRASILEIRO S.A - PETROBRAS, é apelado/apelante BANCO ---(BRASIL) S/A, Apelados BANCO ---S/A, BANCO ---S/A, BANCO ---S/A, BANCO --- S.A, BANCO --- S/A, BANCO --- S/A, BANCO --- S.A. e --- S/A - BANCO ---.

ACORDAM, em 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso da Petrobrás e também negaram provimento ao recurso adesivo do Banco ---. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JACOB VALENTE (Presidente sem voto), SANDRA GALHARDO ESTEVES E CASTRO FIGLIOLIA.

São Paulo, 6 de fevereiro de 2024.

TASSO DUARTE DE MELO
RELATOR

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº

1042501-

11.2021.8.26.0100

COMARCA: SÃO PAULO _ 6ª VARA CÍVEL (FORO CENTRAL)

APELANTES: PETRÓLEO BRASILEIRO S/A _ PETROBRAS e BANCO

---(BRASIL) S/A

APELADOS: OS MESMOS, BANCO --- S/A,

BANCO ---S/A, BANCO ---S/A, BANCO --- S/A,

BANCO --- S/A, BANCO --- S/A, ---

--- S/A _ BANCO ---, BANCO ---S/A e ---

--- S/A (incorporado por Banco ---Brasil S/A)

VOTO Nº 39315



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PETROBRAS. MANIPULAÇÃO DA VARIAÇÃO DO CÂMBIO (TAXA PTAX). CARTEL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

PRELIMINARES DEVOLVIDAS EM CONTRARRAZÕES. COMPETÊNCIA. Pedido indenizatório por prática de ato ilícito. Ausência de interesse da Justiça Federal, tanto que o BACEN e a CVM se abstiveram de participar até mesmo como amicus curiae. Hipóteses do art. 109 do CF não configuradas. Competência da Justiça Estadual firmada. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. Inocorrência. Da causa de pedir e pedido dos quais decorre logicamente a conclusão. Pedido genérico. Admissibilidade. Inteligência do art. 324, § 1º, inc. II, do CPC. CONDIÇÕES DA AÇÃO. Interesse de agir da Autora Petrobras e legitimidade passiva das instituições financeiras Rés configuradas, consoante teoria da asserção.

PRESCRIÇÃO. Recurso de apelação da Autora Petrobras. Pretensão indenizatória deduzida em face de 09 instituições financeiras por supostos danos sofridos em razão da prática de atos anticoncorrenciais por meio de cartel, em especial a manipulação da taxa PTAX no período de 2007 a 2013. Fatos amplamente divulgados na mídia ao menos desde o ano de 2013. Prescrição trienal da pretensão indenizatória configurada à luz da teoria objetiva da actio nata, pois a pretensão surgiu com a violação do direito, e não com a ciência do ato ilícito pela Autora. Inteligência do art. 206, § 3º, inc. V, c.c. art. 189 do Código Civil. Inaplicabilidade da teoria subjetiva da actio nata, por ausência de expressa previsão legal. Inaplicabilidade da Lei nº 14.470 de

2

16/11/2022, que introduziu o art. 46-A na Lei nº 12.529/2011 (Lei de Defesa da Concorrência), por se tratar de norma de direito material que alterou o prazo e termo inicial da prescrição e não se aplica a fatos anteriores à sua vigência. Princípio tempus regit actum. Recurso não provido.

IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Recurso adesivo do Banco ---. Dificuldade, antes da instrução probatória, de identificar a conduta individualizado dos ilícitos supostamente praticados pelos Corréus e a extensão dos eventuais danos. Pedido genérico, fundado no art. 324, § 1º, inc. II, do CPC, pleiteando a condenação genérica dos Corréus ao pagamento de indenização. Possibilidade. Valores bilionários mencionados na petição inicial a título exemplificativo, a fim de ilustrar o potencial lesivo dos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

supostos atos ilícitos das instituições financeiras cartelizadas e o volume do prejuízo que pode ter sido causado. Ausência de condições, prima facie, de estabelecer estimativas razoáveis e concretas dos danos sofridos, devendo ser aceita a formulação genérica. Valor da causa fixado em dez (10) milhões de reais que não é irrisório. Fixação dos honorários advocatícios na origem em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC, que remunera condignamente os advogados. Incremento dos honorários em mais 5%, decorrência da sucumbência recursal da Autora Petrobras, totalizando o percentual de 15% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 11, do CPC. Recurso não provido.

Recurso de apelação da Autora Petrobras e recurso adesivo do Banco --- não providos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora PETRÓLEO BRASILEIRO S/A _ PETROBRAS (fls. 113397/113425) e recurso adesivo pelo Corréu BANCO --- (BRASIL) S/A (fls. 113506/113517) nos autos da ação de indenização ajuizada em face de nove instituições financeiras em razão da suposta formação de cartel, sendo elas, além do Banco ---, BANCO --- S/A, --- S/A _ BANCO ---, BANCO --- S/A e --- --- S/A (incorporado por Banco --- Brasil S/A), contra a r.

3

sentença (fls. 113303/113308) proferida pelo MM. Juiz de Direito da 6ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo, Dr. Fábio Coimbra Junqueira, que declarou prescrita a pretensão da Autora Petrobras e extinguiu o feito, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, inc. II, do CPC.

Sustenta a Autora Petrobras nas razões de
apelação, em suma: (i) tratar-se de "ação indenizatória de prejuízos experimentados em operações de câmbio realizadas com as Apeladas entre 2007 e 2013, apoiada em elementos confiáveis que indicam que a precificação aplicada ao período fora ilicitamente influenciada pelas Rés, que se



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

valeram de sua posição dominante no mercado para, em conjunto, promover manipulação ilegal da taxa PTAX de referência, auferindo lucros arbitrários e abusivos decorrente de condições artificiais de oferta e demanda”; (ii) no período mencionado, “as instituições listadas no polo passivo atuaram de forma concertada em especial, através do compartilhamento instantâneo de informações negociais sensíveis, notadamente através da ferramenta de chat da Bloomberg, que permitia a diferentes grupos de operadores se comunicarem sobre informações sobre volumes, preços, riscos o que culminou por direcionar a formação de preços do mercado no sentido comum pretendido, de modo a extrapolar lucros e, em consequência, prejudicar, em larga escala, os clientes das operações”; (iii) a ilicitude concorrencial começou a ser desvelada pelo CADE em 2016, com a instauração do Processo Administrativo nº 087008182/2016-57, para apurar as irregularidades no mercado *onshore*; (iv) a manipulação da PTAX é reforçada em nota técnica da Superintendência do CADE, elaborada para instruir o processo administrativo, revela a existência de fortes indícios de condutas

4

anticompetitivas, dentre as quais acordos para fixação de preços e condições comerciais; (v) ao atuarem de forma concertada, é inegável que as instituições financeiras tinham plena ciência das ilegalidades praticadas e da condição de formadoras de cartel, devendo responder civilmente pelas práticas anticoncorrenciais, consoante art. 47 da Lei nº 12.529/2011, que “estrutura o sistema brasileiro de defesa da concorrência” e “dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica”; (vi) em suma, a presente ação busca valer-se da possibilidade de indenização privada por prejuízos percebidos na contratação de câmbio em mercado artificialmente manipulado por cartel financeiro; (vii) a prova dos autos, o que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

seria melhor aferido e complementado em sede de instrução probatória, é de que as instituições financeiras corrés, por meio de cartel, utilizavam-se de comunicações impróprias em grupos de chat (ferramenta Bloomberg) e compartilhavam informações relevantes sobre as operações, em atuação conjunta de pressão de preços na direção desejada e, especialmente, na direção de posição vendida em dólar, com valorização cambial, auferindo maiores lucros por dólar vendido no mercado nacional; (viii) a sentença, contudo, equivocou-se ao declarar a prescrição da pretensão indenizatória, pois aplicação do viés subjetivo da *actio nata* à interpretação do art. 189 do Código Civil é o único meio juridicamente compatível para prover a indenização dos prejuízos causados pelos cartéis; (ix) conforme nova redação do art. 46-A da Lei nº 12.529/2011 (Lei de Defesa da Concorrência), alterada pela Lei nº 14.470 de 16/11/2022, o momento do nascimento da pretensão de reparação de danos por atos de cartel é o da ciência, que se presume da “ocasião da publicação do julgamento final do processo administrativo pelo CADE”; (x) a alteração legislativa colocou uma pá de cal na discussão que dificultava a realização do “*private enforcement*” no Brasil, ou seja, a inibição dos cartéis pela obrigação de reparar suas vítimas individualizadas, no âmbito da responsabilidade civil privada aplicada aos delitos concorrenciais; (xi) não se sabe ao certo quando as comunicações do cartel cessaram, a estimativa

5

de dezembro de 2012 é apenas uma estimativa no processo administrativo do CADE, logo, era essencial a instrução probatória; (xii) no caso dos autos é inaplicável a teoria objetiva da *actio nata* (literalidade art. 189 do Código Civil), pois a Autora somente soube ser vítima de um dano quando a conduta ilícita veio a público; (xiii) o E. STJ e o próprio TJSP têm adotado linha de compreensão de que, a depender de certas e determinadas condições relacionadas ao caso concreto, deve-se tomar o efetivo conhecimento do dano pelo ofendido, e não a só ocorrência do dano, como marco inicial da contagem dos prazos prescricionais em casos versando sobre cartel, o que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

foi sedimentado com a inclusão do art. 46-A na Lei nº 12.529/2011 em 16/11/2022; (xiv) para organizar as diferentes linhas de argumentos que levavam à aplicação da *actio nata* subjetiva, o STJ lavrou acórdão paradigmático no Recurso Especial nº 1.836.016-PR (publicado em seu informativo 736) para estabelecer os diferentes critérios que indicam a tendência de adoção excepcional do viés subjetivo da teoria da *actio nata*; (xv) teriam sido atendidos os critérios não cumulativos estabelecidos no referido paradigma, quais sejam: "a) a submissão da pretensão a prazo prescricional curto; b) a constatação, na hipótese concreta, de que o credor tinha ou deveria ter ciência do nascimento da pretensão, o que deve ser apurado a partir da boa-fé objetiva e de *standards* de atuação do homem médio; c) o fato de se estar diante de responsabilidade civil por ato ilícito absoluto; e d) a expressa previsão legal a impor a aplicação do sistema subjetivo"; (xvi) com a vigência do art. 46-A da Lei nº 12.529/2011, estabeleceu-se que o prazo prescricional é de 05 anos e não corre durante o curso do inquérito administrativo do CADE; (xvii) o prazo de 03 anos previsto no Código Civil para o exercício da pretensão de indenização por atos de cartel é inegavelmente curto; (xviii) apesar do cartel ter operado no período de 2007 a 2013, cuja longevidade demonstra a capacidade das participantes de mantê-lo oculto, somente a partir de 2015 a imprensa

6

nacional e internacional noticiou o descobrimento de um esquema de manipulação das taxas de câmbio no mercado *offshore* por meio da formação de um cartel por parte de diversos agentes financeiros; (xix) em 2016 o CADE deu início às investigações das possíveis condutas anticoncorrenciais, instaurando o Processo Administrativo nº 08700.008182/2016-57; (xx) os danos decorrentes do cartel no mercado *onshore* são a causa de pedir da presente ação e o início do processo administrativo no CADE traz o momento em que informações oficiais confiáveis apontavam que o cartel atuava no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

mercado de moeda nacional; (xxi) até a conclusão dos processos anticoncorrenciais pelo CADE, não há que se falar em início do prazo prescricional, nem de falta de interesse de agir, pois a pendência do processo administrativo não é impeditivo do ajuizamento da ação indenizatória individual, consoante art. 47 da Lei nº 12.529/2011; (xxii) a interpretação da lei deve favorecer a parte lesada, e não o cartel; (xxiii) considerando as circunstâncias do caso concreto, quais sejam a notícia dos fatos em 2015 e a instauração do procedimento administrativo do CADE em 2016, o protesto interruptivo da prescrição realizado em maio de 2018 cumpriu a sua finalidade; (xxiv) a pretensão deduzida em juízo em 29/04/2021 não se encontra prescrita, pois antes das referidas datas era impossível a Petrobras conhecer, de plano, o nascimento da sua pretensão, logo, aplicável a viés subjetiva da *actio nata*; (xxv) trata-se de responsabilidade aquiliana, cujo ilícito apontado na causa de pedir é absoluto e, por consequência, vitimou todo o universo de consumidores; (xxvi) há previsão legal específica, pois o art. 189 do Código Civil oferece base positiva para aplicação da *actio nata* subjetiva, sem necessidade de recorrer à legislação especial. Pede a reforma da r. sentença, para que seja afastada a prescrição, determinando-se o prosseguimento do feito.

Recurso adesivo pelo Banco --- que desafia unicamente o capítulo da sentença que rejeitou a impugnação ao valor da causa e, por conseguinte, fixou a sucumbência sobre quantia não

7

representativa da dimensão da pretensão deduzida. Aduz que: (i) a reparação pretendida pela Autora seria de "R\$ 4.416.343.292,12 (quatro bilhões, quatrocentos e dezesseis milhões, trezentos e quarenta e três mil, duzentos e noventa e dois reais e doze centavos), se considerada a variação de R\$ 0,01 para cada dólar, e de R\$ 44.163.432.921,28 (quarenta e quatro bilhões, cento e sessenta e três milhões, quatrocentos e trinta e dois mil, novecentos e vinte e um reais e vinte



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

e oito centavos), considerada uma variação de R\$ 0,10 por dólar transacionado nas operações de câmbio realizadas pela apelada”, não sendo condizente atribuir à causa apenas o valor de R\$ 10 milhões de reais; (ii) o valor médio dos valores acima mencionados, corresponderia a um prejuízo

médio de “R\$ 10.511.728.638,88 (dez bilhões, quinhentos e onze milhões, setecentos e vinte e oito mil, seiscentos e trinta e oito reais e oitenta e oito centavos), relativamente às operações de venda da moeda americana, e de R\$ 11.061.207.224,65 (onze bilhões, sessenta e um milhões, duzentos e sete mil, duzentos e vinte e quatro reais e sessenta e cinco centavos), relativamente às operações de compra”, razão pela qual requereu a fixação do valor da causa em R\$ 21.572.935.863,53, *quantum* correspondente justamente ao somatório da estimativa média do prejuízo alegado pela Petrobrás nas operações de compra e venda de moeda estrangeira; (iii) a correta indicação do valor da causa, para além da adequada fixação dos consectários da sucumbência, assume contornos de ordem pública, autorizando até mesmo a atuação de ofício do magistrado para sua correção. Pede a reforma da r. sentença, para que o valor da causa seja fixado em R\$ 21.572.935.863,53 ou, quando menos, em valor não inferior a R\$ 4.416.343.292,12, ou, subsidiariamente, o percentual de 10% de honorários advocatícios tenha por base de cálculo o proveito econômico de

8

R\$ 4.416.343.292,12.

Contrarrazões pelo Banco --- (fls. 113440/113464), alegando, em síntese: (i) aplicação do princípio *tempus regit actum*, portanto, inaplicável ao caso concreto a Lei nº 14.470/2022, pois posterior aos fatos discutidos na ação; (ii) a pretensão da Petrobras está prescrita, exegese do art. 189 do CC e jurisprudência pacífica do STJ e dos Tribunais Pátrios; (iii) os requisitos estabelecidos no REsp nº 1.836.016/PR



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

para a aplicação da teoria subjetiva *actio nata* não foram preenchidos; (iv) subsidiariamente, ainda que admitida a aplicação da vertente subjetiva da *actio nata*, não há que se alterar o resultado do julgamento, pois era ônus da Petrobras comprovar o momento da sua ciência, pois há diversos *press releases* relativos às investigações do suposto cartel, publicados pela mídia ao menos desde 2013, ano em que o famoso portal “Financial Times” divulgou a matéria “Maiores bancos enfrentam questões sobre o mercado de câmbio”; (v) já em 2014, seguiu-se reportagem do “USA Today” sobre a manipulação do mercado de câmbio.

Requer o não provimento do recurso.

Contrarrazões pelo Banco --- (fls.

113472/113499), alegando, em síntese: (i) tratar-se de “pretensão ilógica, oportunista e descabida” ajuizada pela Petrobras, alegando ter sofrido prejuízo de mais de R\$ 40 bilhões de reais; (ii) a dinâmica e os mecanismos de formação da PTAX não permitem, nem hipoteticamente, que a taxa seja manipulada por terceiros, muito menos por um grupo de poucos *traders* de câmbio; (iii) o BACEN e a CVM, no âmbito do processo administrativo instaurado pelo CADE, são peremptórios a respeito da impossibilidade de se manipular a taxa PTAX; (iv) ainda assim, a Petrobras faz referência a dois procedimentos administrativos em curso perante o CADE para tentar passar a falsa impressão de que haveria comprovação do pretense cartel ou mesmo da manipulação da taxa PTAX, o que não é o caso; (v) esclarece que o procedimento nº 08700.004633/2015-04 trata de condutas no mercado de câmbio *offshore*, que não dizem respeito a esta lide, logo,

9

trata-se de cortina de fumaça lançada pela Petrobras para impressionar o julgador; (vi) o procedimento nº 08700.008182/2016-57, embora tenha sido instaurado para analisar condutas de *traders* das instituições financeiras no mercado de câmbio *onshore*, o próprio CADE limitou o escopo da alegada manipulação da PTAX à esfera da tentativa, justamente por entender que os efeitos das condutas anticompetitivas seriam meramente potenciais, já que,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

como o BACEN e a CVM já concluíram, seria francamente impossível manipular a taxa PTAX; (vii) foi corretamente declarada a prescrição ocorrida em dezembro de 2016, tal como decidido pela r. sentença, pois, regra geral, aplica-se o viés objetivo da *actio nata*, sendo excepcional e inaplicável ao caso concreto o viés subjetivo, conforme pacífica jurisprudência do STJ e deste TJSP; (viii) a pretensão nasce no momento em que o direito é violado, sendo que somente a lei pode afastar a regra geral de contagem do prazo prescricional, subordinando-o ao conhecimento da violação do direito; (ix) mesmo a aplicação da face subjetiva da *actio nata* não socorreria a Petrobras, pois não especificou a data que teria tomado ciência do alegado cartel, restando sem efeito o protesto interruptivo realizado em 02/05/2018, por se tratar de argumentação genérica; (x) se, de fato, tomou ciência das condutas anticoncorrenciais pelas notícias veiculadas nos idos de 2015, seu direito se prescreveu nos idos de 2018, antes do protesto interruptivo; (xi) o art. 46-A da Lei nº 12.259/2011, introduzido pela recente Lei nº 14.470/2022, não tem efeitos retroativos, aplicando-se apenas para eventos posteriores a 16/11/2022; (xii) partindo-se dos próprios argumentos da Petrobras, faltar-lhe-ia interesse de agir, pois somente depois do encerramento dos processos administrativos instaurados perante o CADE haveria a confirmação do evento danoso; (xiii) superadas as preliminares arguidas, a causa se encontra madura para julgamento; (xiv) a Petrobras não provou os fatos constitutivos do seu direito. Requer o não provimento do recurso, mantida a r. sentença ou, superada a tese de prescrição, seja reconhecida a falta de interesse de agir ou julgada improcedente a ação.

10

Contrarrrazões pelo Banco ---(fls. 113520/113549),

alegando, em suma: (i) o acerto da r. sentença ao reconhecer a prescrição da pretensão, aplicando-se corretamente a literalidade do art. 189 do CC; (ii) a aplicação da teoria subjetiva da *actio nata* é medida excepcional, cabível diante de situações absolutamente peculiares; (iii) desde o ano de 2013 houve ampla divulgação dos fatos invocados como fundamento da causa de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

pedir (fls. 113527/113529), logo, inverossímil que a Autora Petrobras, uma das maiores empresas do mundo, não tivesse ciência muito antes do protesto interruptivo; (iv) nas hipóteses excepcionais em que a data da ciência da lesão é tomada em substituição à data da própria lesão como marco inicial do prazo prescricional, os Tribunais têm considerado presumida a ciência do evento danoso a partir da sua ampla publicidade; (v) ainda que adotado o viés subjetivo, já havia se consumado o prazo prescricional antes do protesto interruptivo; (vi) a aplicação do viés subjetivo, outrossim, depende de expressa previsão legal; (vii) a Autora Petrobras optou por ajuizar uma ação judicial *stand alone*, em que a suposta vítima deve apresentar as provas do ato alegado, assim como o dano sofrido, não pode pretender, em contradição com tal conduta, alegar que o termo inicial do prazo prescricional de sua pretensão teve início apenas com a instauração do processo administrativo no âmbito do CADE, ainda sem decisão; (viii) o art. 46-A da Lei nº 12.529/2011 representa direito novo, logo, somente produz efeitos a partir da sua entrada em vigor em 16/11/2022, não qualificando como norma meramente interpretativa, como tenta fazer crer a Autora; (ix) a aplicação retroativa da referida norma implicaria em grave ofensa aos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, elementos constitutivos do Estado de Direito; (x) inaplicável a legislação consumerista; (xi) a pretensão inicial da Petrobras é inepta, pois parte de presunção genérica e injustificada de participação de todas as instituições financeiras corrés no suposto cartel, sem a mínima descrição de qualquer conduta que pudesse caracterizar a participação do Banco ---no suposto esquema, sustentando, de

11

forma imprecisa, que todo mercado de câmbio teria sido afetado; (xii) não há causa de pedir, pois falta descrição das condutas alegadamente ilícitas e é inadmissível a presunção de solidariedade; (xiii) da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão, pois a descrição da causa de pedir não ampara pedido indenizatório, ao menos quanto às operações de compra e venda de moeda estrangeira; (xiv) não há que se falar do saneamento da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

inépcia. Pede a manutenção da r. sentença ou, caso superada a prescrição, seja o processo extinto por inépcia da petição inicial.

Contrarrazões pelo Banco --- (fls. 113576/113603), alegando, em suma: (i) a incompetência da Justiça Federal, pois há inequívoco interesse do CADE e do BACEN, autarquias federais; (ii) a petição inicial é inepta, pois a Autora, sem informar se teve lucro ou prejuízo com as condutas das instituições financeiras, acusam-nas de atos anticoncorrenciais e formação de cartel, ou seja, condicionou os pedidos deduzidos na petição inicial à apuração de situações incertas ou indeterminadas; (iii) o prazo prescricional da pretensão de indenização se iniciou com a violação do direito, e não do seu conhecimento, consoante art. 189 do Código Civil e jurisprudência pacífica; (iv) o art. 46-A da Lei nº 12.529/2011 não pode retroagir para atingir fatos anteriores à sua vigência; (v) acaso superada a preliminar de mérito (prescrição), o pedido deve ser julgado improcedente, pois a Autora não provou os fatos constitutivos do seu direito, até porque a metodologia de apuração da PTAX jamais admitiu manipulação; (vi) o dano sustentado pela Petrobras não existiu e, se tivesse existido, não teria sido causado pelo Banco Fibra, que não praticou qualquer ato ilícito e não responde solidariamente com as outras instituições financeiras. Pede a manutenção da r. sentença ou, acaso superada a prescrição, conhecidas as preliminares ou saneado o feito ou, ainda, julgada improcedente a ação no mérito.

Contrarrazões pelo --- --- (fls. 113614/113632), alegando, em suma: (i) a inaplicabilidade da Lei nº 14.470/2022, pois a lei nova não pode retroagir para alterar ou prejudicar o

12

fato consumado da prescrição, pena de infringir direito adquirido ou ato jurídico perfeito; (ii) a sentença aplicou corretamente o prazo prescricional trienal previsto no art. 206, § 3º, inc. V, do CC; (iii) o termo inicial da contagem do prazo prescricional é o surgimento da pretensão, que se deu em 2013; (iv) se for considerada a data do conhecimento do ato ilícito, o termo inicial se



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

iniciou no máximo em 2014, ano em que se deu ampla publicidade ao evento danoso; (v) o protesto interruptivo apresentado em 02/05/2018 pela Petrobrás não teve qualquer efeito, pois apresentado de forma irregular e sem qualquer justificativa; (vi) a prescrição da pretensão indenizatória se consumou em relação aos corréus; (vii) ao menos em relação ao Banco --- houve a prescrição, seja porque a petição inicial não reúne condições de fomentar o válido e regular desenvolvimento do processo; seja porque a citação da --- foi retardada por responsabilidade da Petrobras e o efeito interruptivo da prescrição não retroagiu à data da propositura da ação; seja porque a citação foi feita em nome do Banco ---, pessoa jurídica diversa da ---. Pede a manutenção da r.

sentença em sua integralidade.

Contrarrrazões pelo Banco BNP Paribas (fls. 113639/113656), alegando, em suma: (i) a prescrição foi corretamente declarada pela r. sentença com a aplicação do viés objetivo da *actio nata*, o que constitui regra no direito pátrio; (ii) a aplicação da Lei nº 14.470/2022 não pode se dar quanto aos fatos discutidos, já que estes ocorreram quase uma década antes da publicação e vigência do referido diploma legal, que acrescentou o art. 46-A à Lei nº 12.529/2011; (iii) sobre o precedente formado no julgamento do REsp nº 1.836.016/PR, esclarece-se que o acórdão proferido não foi publicado até a data da apresentação destas contrarrrazões, de forma que não se pode falar da existência de critérios fixados meramente em razão informativo publicado à época do julgamento; (iv) além de não publicado o acórdão proferido no REsp nº 1.836.016/PR, esclarece-se não se tratar de caso decidido sob a sistemática dos recursos repetitivos e, ainda, a consulta dos andamentos processuais demonstra que

13

o julgamento não foi unânime, ou seja, o entendimento não é pacífico; (v) o protesto interruptivo da prescrição por meio da notificação nº 0100550-68.2018.8.26.0001, distribuída à 30ª VC da Comarca da Capital do Rio de Janeiro, não produziu efeitos em relação ao BNPP, seja porque os fatos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

notificados não revelam indícios de ato ilícito praticado por ele, seja porque o prazo prescricional já havia se consumado antes mesmo da propositura da notificação; (vi) a prescrição é norma de direito material, logo, qualquer alteração legislativa a respeito, não pode retroagir para atingir fatos anteriores à vigência da norma; (vii) adotado o entendimento de que a pretensão indenizatória só existirá se o CADE reconhecesse a existência de cartel, faltaria interesse de agir à Autora, até porque, sem prejuízo, a ação judicial não se mostra necessária; (viii) diante da alegação da existência de um cartel que teria sido capaz de manipular a taxa de câmbio e por meio dessa prática a Petrobras teria experimentado prejuízos, não é possível aduzir o efeito jurídico buscado (indenização), já que não foi respeitada a teoria da substancialização adotada pelo CPC/15, quer dizer, na causa de pedir a Autora não indicou qual é o fato jurídico e qual é a relação jurídica dele decorrente que dão suportes ao seu pedido, nos termos do art. 373 do CPC; (ix) na manifestação de fls. 110732/110734, o BACEN informou que não tinha interesse de intervir como *amicus curiae*, pois as supostas práticas colusivas investigadas pelo CADE não teriam o condão de influenciar a PTAX, conforme orientações das áreas técnicas da Autarquia (anexo de fls. 110735/110738); (x) a petição inicial é baseada em meros indícios, ou seja, em hipóteses que foram extraídas de um método obscuro e equivocado e de um estudo que desconsidera as informações mínimas necessárias, indo ainda na contramão da posição da autarquia competente para tratar do tema, no caso o BACEN; (xi) a Petrobras sequer consegue demonstrar, de forma factível, os prejuízos que alega ter sofrido. Requer a manutenção da r. sentença ou, acaso superada a preliminar de prescrição, seja indeferida a petição inicial por falta de interesse de agir.

14

Contrarrrazões pelo Banco Itaú BBA (fls. 113676/113706), alegando, em suma: (i) os supostos atos ilícitos das instituições financeiras teriam ocorrido no período de 2007 a 2013, logo, a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

prescrição teria se consumado em 2016, não se aplicando ao caso o viés subjetivo da *actio nata*, medida excepcional e que não se adequa ao caso; (ii) além disso, quando se está diante de pretensão indenizatória que decorre de suposta prática de cartel, como no presente caso, o E. TJSP é uníssono ao aplicar como termo inicial a celebração de cada contrato que teria sido impactado pela prática ilícita (Apel. n.

1000964-64.2020.8.26.0037, Rel. Des. Maria Lúcia Pizzotti, j. 21.7.2021; e Apel. n. 1000166-76.2021.8.26.0067, Rel. Des. Luís Roberto Torro, j. 14.6.2022); (iii) o REsp. nº 1.836.016 (informativo STJ nº 736) e os demais julgados trazidos pela Petrobras são inaplicáveis ao caso; (iv) tanto a Petrobras já sabia que o prazo prescricional estava em curso que tentou interrompê-lo em maio de 2018, porém, a pretensão já estava prescrita desde 2016; (v) não restou configurada a hipótese de ilícito absoluto, até porque os eventuais prejuízos sofridos com sobrepreços nos contratos celebrados com os bancos configura responsabilidade contratual, e não responsabilidade extracontratual; (vi) A Lei nº 14.470/2022 é inaplicável ao caso concreto, pois vedada a retroatividade da lei superveniente, não podendo ser invocada lei nova para ressuscitar pretensão prescrita em 2016, muito antes da vigência da norma; (vii) mesmo que o início da prescrição dependesse da ciência plena da Petrobras, a pretensão já estaria prescrita, pois as notícias acerca da existência do suposto cartel e das investigações, tornando tais fatos públicos e notórios, datam de 2013; (viii) afastada a prescrição, a pretensão indenizatória deve ser julgada improcedente, pois não houve prática de ato ilícito, já que impossível manipular a PTAX, conforme declarações do próprio BACEN; (ix) o CADE não concluiu pela ocorrência de qualquer ilícito praticado pelo Itaú BBA, logo, as notícias jornalísticas não se prestam a comprovar a existência do suposto cartel; (x) não há nexos causais entre supostos atos ilícitos

15

praticados pelo ---que possam ter causado os danos sustentados pela Petrobras; (xi) não há indícios factíveis de danos indenizáveis, pois foram



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

suscitados tão somente meros danos hipotéticos; (xii) não há indícios de culpa do ---por prática de infrações à ordem econômica; (xiii) não há que se falar de responsabilidade solidária entre as instituições financeiras. Pede a manutenção da r. sentença ou, acaso afastada a prescrição, seja julgada improcedente a ação.

Contrarrrazões pelo Banco --- (fls. 133714/113754), alegando, em suma: (i) a sua ilegitimidade passiva, pois na petição inicial não há uma única imputação dirigida ao Banco ---, mas uma singela menção ao fato de que o HSBC --- BRASIL _ BANCO ---, uma das 9 instituições financeiras originalmente listadas pela Autora para compor o polo passivo da lide, teve sua denominação social alterada para --- S.A. _ BANCO ---, que teria sido incorporado por BANCO --- S/A, o que é, no âmbito societário, uma afirmação incorreta; (ii) a própria Petrobras, em cumprimento a determinação do juízo, informou que o --- era a nova denominação do HSBC ---, confirmando textualmente que a sua ação foi movida contra este último e requerendo a expedição de carta de citação exclusivamente para essa sociedade; (iii) contudo, foram expedidas duas cartas de citação, uma para o --- e outra para o BANCO --- (fls. 110.773 e 110.774), tendo sido posteriormente juntados os avisos de recebimento positivos endereçados a ambas instituições financeiras (fls. 110.775 e 110.776), sem que o BANCO -- - comparecesse aos autos para pedir que se tornasse sem efeito a sua equivocada citação (fls. 110.793/110.795), por esperar que a Petrobras agisse de boa-fé; (iii) o juízo *a quo* se equivocou ao manter o Banco --- no polo passivo, sob o argumento de se filiar à teoria da asserção; (iv) a petição inicial seria inepta e faltaria interesse de agir, pois a Petrobras não indica fundamentos, mesmo que abstratamente considerados, que justifiquem a extensão da responsabilidade ao Banco --- pela prática

16

de cartel, nem justificou a necessidade da sua permanência no polo passivo da ação para ser responsabilizado solidariamente com o Banco ---, que detém patrimônio suficiente para honrar com suas obrigações; (v) o valor da causa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

da causa deve corresponder ao montante indenizatório pretendido, estimado pela Petrobras entre R\$ 4 bilhões e R\$ 44 bilhões de reais (fls. 15), o que não faz frente ao irrisório valor de R\$ 10 milhões de reais atribuídos ao valor da causa, o que revela abuso do direito de ação; (vi) o valor da causa deve ser fixado no patamar mínimo de R\$ 4 bilhões de reais; (vii) logrou acerto a r. sentença ao declarar a prescrição trienal, pois a pretensão indenizatória nasceu da violação do direito, e não do seu conhecimento; (viii) as notícias veiculadas nos principais canais de informação demonstram que as denúncias de manipulação cambial foram amplamente divulgadas à época, tendo sido objeto de diversas manchetes de jornais, de modo que, ainda que aplicada a teoria subjetiva da *actio nata*, esse seria o marco inicial para contagem do prazo prescricional; (ix) o E. TJSP, inclusive, já teve a oportunidade de firmar recente entendimento de que deve ser considerado como marco inicial para contagem do prazo prescricional trienal para formulação de pleitos indenizatórios visando a reparação dos danos sofridos em decorrência de formação de cartéis, a ampla divulgação das denúncias na mídia, por considerar que neste momento as partes lesadas tomaram conhecimento inequívoco do ilícito (Apelação Cível nº 1000563-16.2021.8.26.0236, Relator: Ana Lucia Romanhole Martucci, Órgão Julgador: 33ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 13/12/2022; e Apelação Cível 1000174-53.2021.8.26.0067; Relator(a): L. G. Costa Wagner; Órgão Julgador: 34ª Câmara de Direito Privado; Data da Decisão: 09/05/2022; Data de Publicação: 20/05/2022); (x) o viés subjetivo da *actio nata* não se aplica ao caso concreto, pois não atendidos os critérios estabelecidos no julgamento do REsp nº 1.836.016/PR (Informativo nº 736 do STJ); (xi) inaplicável ao caso o art. 46A da Lei nº 12.529/2011, pois incluído por lei posterior aos fatos aqui discutidos, vedada a irretroatividade da lei material; (xii) a vigência da Lei nº

17

14.40/2022, que introduziu a mencionada alteração, é posterior à própria publicação da r. sentença. Pede a manutenção da r. sentença no mérito e,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

relativamente às preliminares invocadas, que seja acolhida a impugnação ao valor da causa e reconhecida a inépcia da petição inicial ou a ilegitimidade passiva do Banco ---.

Contrarrazões pelo Banco --- (fls. 113761/113780),

alegando, em suma: (i) o próprio BACEN atesta a impossibilidade de manipulação da PTAX, decorrência da complexa metodologia desenvolvida pela autoridade para a sua formação, que detecta e pune qualquer valor destoante da média de mercado (fls. 110733/110734); (ii) as condutas identificadas pelo CADE não poderiam afetar a taxa de câmbio da economia como um todo, pois os bancos definem diferentes estratégias a serem seguidas pelos seus respectivos operadores (*traders*), os quais, aliás, individualmente, não têm liberdade absoluta e são incapazes de definir, como um todo, sequer a estratégia do banco a que se vinculam; (iii) o fato de operadores de bancos diferentes conversarem entre si não é apenas lícito, mas absolutamente esperado, posto que, no mercado interbancário, como o próprio nome sugere, um banco compra do outro, ou seja, a conversa e a negociação entre os operadores é o único meio de viabilizar o mercado interbancário; (iv) não há prova clara de que: a) a taxa de câmbio estava artificialmente inflada, o que seria tecnicamente impossível nos dizeres do próprio BACEN; b) o eventual sobrepreço foi causado pelo suposto cartel, que jamais foi verificado; c) tal sobrepreço não foi repassado ao consumidor final; e d) se a conciliação das variações cambiais foi negativa para a Autora, não há que se falar em danos ou dever de indenizar, por diversas questões lógicas e econômicas, simples e notórias; (v) a prescrição trienal é inquestionável, aplicando-se corretamente o viés objetivo da *actio nata*; (vi) inaplicável ao caso a Lei nº 14.470/2022, por se tratar de lei material posterior que alterou substancialmente a lógica da prescrição nas hipóteses abarcadas pelo dispositivo legal, qual seja o art. 46-A da Lei nº 12.529/2011; (vii) a menção



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

ao REsp nº 1.836.016/PR não auxilia a Petrobras, pois sequer há um precedente propriamente dito, eis que o julgamento não se findou e poderá ser objeto de outros recursos, além das situações fáticas serem diferentes; (viii) o referido precedente versa sobre uso indevido do nome de um servidor público por um deputado, como falso ocupante de cargo em comissão, ou seja, uma lesão a direitos da personalidade que não poderia ser descoberta anteriormente, enquanto o presente caso tutela interesse meramente patrimonial, pautado em uma investigação com forte cobertura midiática; (ix) além disso, não foram atendidos os critérios fixados no referido julgado (prazo prescricional curto, ciência do nascimento da obrigação à luz da boa-fé objetiva, responsabilidade por ato ilícito absoluto e expressa previsão legal); (x) mesmo que adotada a teoria subjetiva da *actio nata*, a prescrição se consumou, pois desde meados de 2012 a 2014, o mercado como um todo – e, sobretudo, a Petrobras – já tinha plena ciência da investigação do suposto ilícito discutido. Pede o não conhecimento do recurso da Petrobras, por não ter atacado fundamento autônomo da r. sentença ou a manutenção da decisão, pois a prescrição se consumou, seja pelo viés objetivo ou subjetivo da *actio nata*.

Contrarrazões pela Autora Petrobras

(fls. 113792/113803) ao recurso adesivo do Banco ---, alegando, em suma: (i) a sentença decidiu corretamente ao dispor que “o valor pretendido seria o referente ao alegado prejuízo sofrido pela autora, o que necessitaria de apurada perícia para verificar, tendo em vista que, no que tange aos fatos, sequer é incontroverso que houve o dano, quiçá sua extensão”; (ii) a decisão judicial compreendeu a dificuldade da fixação dos danos pela atuação cartelizada em um mercado volátil como o de câmbio, o que dependeria da produção de elementos aprofundados de cognição judicial, somente possível por perícia técnica no momento da instrução processual, seja para revelar o dano, seja para apurar a sua extensão; (iii) cabível o pedido genérico, consoante art. 324, § 1º, inc. II, do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

19

CPC, já que impossível determinar, desde logo, as consequências do ato ou fato; (iv) não haveria outra forma de deduzir o valor da causa sem incorrer _ aí sim _ em postulação quantitativa aleatória; (v) os argumentos deduzidos na petição inicial que menciona valores na casa de bilhões, serviram apenas para ilustrar o potencial lesivo da manipulação em termos de centavos de real, acerca da análise de sensibilidade que, no entanto, não traz qualquer ilação sobre o efetivo coeficiente induzido pelas condutas intencionais de manipulação cartelizada; (vi) por meio de raciocínio tortuoso, o Apelante --- pretende a revisão do valor da causa para inacreditáveis R\$ 21.572.935.863,53, ou, subsidiariamente, para valor não inferior a R\$ 4.416.343.292,12, que representaria o prejuízo mínimo alegado pela Petrobras; (vii) trata-se de pretensão absurda, pois, diante da própria necessidade investigativa, a ação foi inevitavelmente construída sobre uma pretensão genérica, logo, não existe prejuízo médio ou mínimo alegado pela Petrobras; (viii) sem os detalhes das condutas, volumes de operações e demais dados pertinentes a um estudo econométrico, não há condições de estabelecer estimativas minimamente concretas dos danos; (ix) a Autora apenas buscou demonstrar quão sensível pode ser uma alteração artificial da relação cambial para um grande cliente desse mercado, como é a Petrobras, embora reconheça, na inicial, a impossibilidade atual de se fixar quaisquer coeficientes certos de cálculo; (xii) o exercício proposto acerca do potencial de distorção no câmbio entre limites arbitrários (R\$0,01 e R\$0,1) para a compra e venda apenas ilustra que a manipulação da moeda é intrinsecamente danosa para operações de entrada e saída de moeda estrangeira; (xiii) deve ser considerado lícito o pedido genérico e o valor atribuído à causa, tendo em vista as dificuldades de estimativa no caso concreto, consoante precedentes do C. STJ e deste Tribunal; (xiv) o impacto efetivo do existente cartel apenas será conhecido através de instrução complexa, seja do ponto de vista da obtenção de dados, seja de sua análise técnica econométrica; (xv) o considerável valor atribuído à causa (R\$ 10 milhões de reais) demonstra a boa-fé da Petrobras



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

20

em reconhecer a relevância e a complexidade da presente ação, logo, não há que se falar de revisão do valor da causa; (xvi) tampouco deve prevalecer a pretensão de que os honorários advocatícios sejam fixados sobre o proveito econômico supostamente reconhecido pela Autora de R\$ 4.416.343.292,12, pois, repita-se, a construção da inicial culmina com pedido genérico, decorrência da insuficiência de informações sob curatela do CADE e do BACEN; (xvii) o pedido da Petrobras reflete as condições insuperáveis do momento do ajuizamento da ação, devendo ser mantido o valor da causa tal como estipulado. Pede o não provimento do recurso do Banco ---.

Manifestação da Petrobras às fls. 113807/113822

em cumprimento à determinação de fls. 113804, alegando, em suma: (i) estão atendidas as condições e pressupostos da ação, inclusive em relação ao Banco ---, adquirente e controlador do hoje denominado ---, e sucessor do HSBC --- Brasil em fração do patrimônio líquido, ainda que pequena, mas referente a área de operações ainda não esclarecida; (ii) se as operações de câmbio do antigo HSBC, ou a área correspondente, ficaram a cargo do ---, então sua posição é de sucessor e responsável, seja pela gestão do conteúdo informacional herdado do banco adquirido, seja pelas consequências patrimoniais daqueles atos; (iii) a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pelo Banco --- se confunde com o mérito da causa de pedir formulada; (iv) o Banco --- exerceu plenamente o contraditório e poderia ter esclarecido as características da operação societária que afastariam as operações de câmbio adquiridas com o HSBC/--- da sua entidade; (v) o Banco --- tem o ônus de demonstrar, na instrução, sua ausência de responsabilidade; (vi) no mais, o Banco --- repete os termos da sua impugnação ao valor da causa. Requer o afastamento das preliminares suscitadas pelo Banco --- em contrarrazões e o integral provimento do recurso de apelação interposto.

21



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Oposição ao julgamento virtual pelo Banco ---

(fls. 113828 e 113833), pelo Banco --- (fls. 113831), pelo Banco ---(fls. 113835/113836), pelo Banco ---(fls. 113838), pelo Banco BNPP (fls. 113840), pelo Banco ---(fls. 113848), pela Petrobras (fls. 113851) e pelo Banco --- (fls. 113853/113854), tendo em vista o interesse na sustentação oral e acompanhamento presencial da sessão de julgamento.

É o relatório.

O recurso não deve ser provido.

Trata-se, na origem, de ação indenizatória ajuizada em abril de 2021 pela Petrobras em face de nove instituições financeiras, pleiteando indenização pelos supostos danos sofridos pela empresa em razão da prática de atos anticoncorrenciais por um suposto “cartel do câmbio”, em especial a manipulação da taxa PTAX no período de 2007 a 2013.

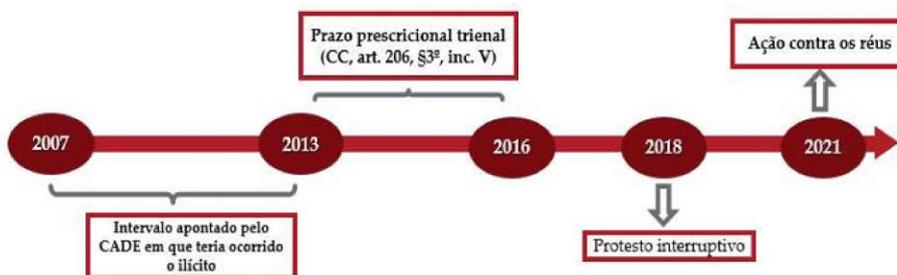
A PTAX é uma taxa cambial calculada diariamente pelo BACEN que serve como referência para transações comerciais e financeiras envolvendo o dólar americano e o real brasileiro. Em suma, a taxa PTAX é uma média de todas as taxas de conversão Real x Dólar praticados no mercado durante o dia, sendo atribuição do BACEN o seu cálculo.

O juízo *a quo*, pois, reconheceu a prescrição trienal fundada no art. 206, § 3º, inc. V, do CPC c.c. art. 189 do CC, por entender que, em razão da violação do direito, a pretensão surgiu no máximo em dezembro de 2013, logo, o prazo prescricional teria findado no mais tardar em dezembro de 2016, muito antes do protesto interruptivo da prescrição apresentado pela Autora no ano de 2018 e do ajuizamento da ação no ano de 2021.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA PODER JUDICIÁRIO São Paulo

Destaca-se a linha do tempo para melhor compreensão:



Feito esse breve introdutório, passa-se ao julgamento.

Preliminares

As preliminares reiteradas pelas instituições financeiras Réis em suas contrarrazões devem ser afastadas.

A competência é mesmo da Justiça Estadual, pois, a despeito da ação tangenciar questões de Direito Econômico e de Defesa da Concorrência que em tese são de interesse da Justiça Federal, a causa de pedir e o pedido são basicamente de reparação civil por supostos prejuízos por atos ilícitos indeterminados praticados pelas instituições financeiras que integram o polo passivo.

Portanto, diante da causa de pedir e pedido genéricos, somado ao fato de que tanto o BACEN quanto o CADE se abstiveram de integrar a lide como *amicus curiae*, não há que se falar de competência da Justiça Federal, pois não presentes as hipóteses do art. 109 da CF.

Portanto, a Justiça Estadual é competente para apreciar o pedido indenizatório deduzido na petição inicial.

A petição inicial não é inepta.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

23

Apesar da Autora Petrobras não detalhar, de forma específica, a conduta ilícita de cada instituição financeira e deduzir pedido genérico, tal como admitido pelo art. 324, § 1º, inc. II, do CPC, é certo que tanto a apuração dos fatos quanto da extensão dos danos suscitados dependeria de ampla instrução probatória.

De qualquer sorte, o pedido inicial é claro (ainda que não determinado o *quantum*) e dele decorre logicamente a conclusão, pois pretende a reparação de danos causados por comportamento ilícito das Rés, o que viabilizou o regular contraditória pelas Rés.

Portanto, não se vislumbra qualquer das hipóteses de inépcia previstas no art. 330, § 1º, do CPC.

Também estão presentes as condições da ação, seja o interesse de agir, seja a legitimidade das partes.

É notório que teria havido especulação no mercado sobre a manipulação das taxas de câmbio e eventuais prejuízos decorrentes de eventuais práticas anticompetitivas por instituições financeiras, tanto que em 2016 o CADE deu início às investigações das possíveis condutas anticoncorrenciais, instaurando o Processo Administrativo nº 08700.008182/2016-57.

Não obstante, anos antes os fatos já haviam sido amplamente noticiados na mídia, sendo de conhecimento público.

Nessa lógica, diante de tais circunstâncias, está presente o interesse de agir nas modalidades necessidade e adequação, tal como pleiteado na petição inicial. Se há ou direito ou não, se há responsabilidade ou não, tais questões são matéria de mérito.

A legitimidade passiva de todas as instituições financeiras, inclusive do Banco ---, também resta configurada, consoante adoção da teoria da asserção, bastando o exame abstrato das condições da ação.

Aprofundar-se na análise de questões que tangenciam a existência ou não de responsabilidade das instituições financeiras que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

24

compõem o polo passivo da demanda, implicaria, inevitavelmente, ingressar no mérito, o que se mostra desnecessário no caso concreto, pois tal análise encontra obstáculo na prescrição.

Sobre a impugnação do valor da causa, tratando-se de matéria devolvida no recurso adesivo interposto pelo Banco ---, a questão será tratada em tópico específico.

Do recurso de apelação da Autora Petrobras

Logrou acerto a r. sentença ao declarar a prescrição trienal da pretensão indenizatória, cujos fundamentos ficam incorporados a este v. acórdão:

“Adianto que é o caso de acolher a alegação de prescrição elencada pelas rés.

A prescrição é uma das consequências jurídicas do tempo. Tem ela base na própria natureza humana e um profundo sentido de não deixar que os conflitos sociais se prolonguem pela eternidade.

Já prevista no Direito Romano, com alguns contornos diferentes, aparece no ordenamento jurídico de boa parte dos países e traz como consequência a extinção do direito a uma pretensão.

A pretensão, por sua vez, em sentido estrito, nasce no momento em que o credor pode exigir do devedor a prestação não cumprida, ou seja, é necessário a existência de um crédito a ser cobrado.

Ainda, do ponto de vista da responsabilidade civil, a pretensão nasce no momento que surge a

25



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

possibilidade de exigir a indenização, ou seja, no momento em que ocorre a violação do direito, é a chamada actio nata, prevista no artigo 189 do Código Civil.

Dito de forma mais explícita, é a partir do momento da lesão ao direito que surge a pretensão daquele que sofreu o dano de requerer a devida indenização.

(...)

Trazendo a questão para o caso concreto, aponto que restou incontroverso que se trata de pretensão por reparação civil, cuja prescrição é regradada pelo inciso V, do § 3º, do artigo 206 do Código de Processo Civil. Ou seja, é pacífico entre as partes que o prazo prescricional seria de três anos.

Também não parece haver dúvidas de que os atos teoricamente praticados pelas rés teriam acontecido no máximo em dezembro de 2013, não existindo alegações de acontecimentos posteriores a essa data.

Tendo isso, aponto que o prazo prescricional de três anos teria ocorrido mais tardar em dezembro de 2016, certo tempo antes do protesto interruptivo interposto pela autora no ano de 2018.

Dessa forma, ainda que realizado o protesto interruptivo, ele aconteceu após a ocorrência da prescrição para o presente feito, bastando a esse juízo apenas reconhecer a prescrição e dar fim ao processo nesses termos." (destacamos)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Com efeito, o prazo trienal da prescrição foi aplicado corretamente pelo juízo *a quo*, que adotou a teoria objetiva da *actio nata* (art. 189 do CC), ou seja, a pretensão surgiu com a violação do direito, e não com a ciência do ato ilícito pela Autora.

É fato notório e restou suficientemente demonstrado nos autos que os atos imputados às instituições financeiras, referentes a supostas condutas anticompetitivas, foram amplamente divulgados na mídia e remontam ao menos o ano de 2013.

Sabe-se, outrossim, que aplicação da teoria *actio nata* sob viés subjetivo, ou seja, o início do prazo prescricional somente a partir do conhecimento da violação do direito pelo seu titular, é medida excepcional e depende de expressa previsão legal.

Neste sentido, a lição de Humberto Theodoro Junior¹, na qual ensina que somente a lei pode afastar a regra geral de contagem do prazo prescricional, subordinando-o ao conhecimento da violação do direito:

“O afastamento desse objetivismo, para subordinar a contagem do prazo extintivo ao conhecimento da violação do direito pelo seu titular, somente pode, em princípio, ser autorizado pela própria lei. Banalizar na prática aquilo que, de acordo com a lei, deveria ser exceção de estrito cabimento, vulnera, profundamente, o espírito de um instituto vinculado à segurança jurídica, reduzindo muito o papel que a ordem jurídica lhe conferiu”.

Nessa toada, inaplicável ao caso a Lei nº 14.470 de 16/11/2022, que incluiu o art. 46-A na Lei nº 12.529/2011 (Lei de Defesa da Concorrência) e assim dispõe:

Art. 46-A. Quando a ação de indenização por perdas e danos originar-se do direito previsto no art. 47 desta Lei, não correrá a prescrição durante o

¹ *Prescrição e Decadência*. 1ª edição. Forense: Rio de Janeiro, 2018, págs. 30/34.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

curso do inquérito ou do processo administrativo no âmbito do Cade.

27

§ 1º Prescreve em 5 (cinco) anos a pretensão à reparação pelos danos causados pelas infrações à ordem econômica previstas no art. 36 desta Lei, iniciando-se sua contagem a partir da ciência inequívoca do ilícito.

§ 2º Considera-se ocorrida a ciência inequívoca do ilícito por ocasião da publicação do julgamento final do processo administrativo pelo Cade.

Como se constata, a referida norma fixou o prazo prescricional de 05 anos para a pretensão de reparação pelos danos causados por infrações à ordem econômica, com termo inicial a partir da ciência inequívoca do ato ilícito, assim considerado o momento da publicação do julgamento final do processo administrativo pelo CADE.

Tal dispositivo legal, inequivocamente, é norma de direito material, pelo que se aplica o princípio *tempus regit actum*, ou seja, os seus efeitos não podem retroagir para tutelar fatos anteriores à sua vigência, pena de ofensa ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, com grave insegurança à ordem jurídica.

Igualmente inaplicável ao caso o precedente firmado no REsp nº 1.836.106/PR, julgado por maioria em 10/05/2022 e que é mencionado no Informativo nº 736 do STJ, porém, até o momento deste julgamento não publicado.

Os critérios estabelecidos no ferido julgamento não são atendidos, em especial a expressa previsão legal para impor a aplicação do sistema subjetivo da *actio nata*.

Mesmo para quem entende _ conforme viés subjetivo _ que somente a partir do instante em que o titular do direito pode exigir a sua satisfação é que se revela lógico imputar-lhe eventual inércia em ver satisfeito o seu interesse, ainda assim a prescrição se consumou.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Isso porque, conforme fatos amplamente noticiados na mídia, é seguro afirmar que a Petrobras detinha conhecimento da suposta violação do seu direito ao menos desde 2013, logo, a prescrição se

28

consumou, no mais tardar, em dezembro de 2016, tal como decidido na r. sentença.

Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. USO INDEVIDO DE IMAGEM E DE NOME DE ATLETA PROFISSIONAL EM JOGOS ELETRÔNICOS. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA ACTIO NATA. MARCO INICIAL QUE DEPENDE DE QUESTÕES DE FATO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No que concerne à prescrição da ação, esta Corte decidiu, recentemente, que nos casos de ação de indenização decorrente do uso não autorizado da imagem de jogador de futebol o termo inicial é a data da lesão do direito, e não a da respectiva ciência. (...).

3. Conclui-se, portanto, que a determinação do marco inicial da prescrição depende do exame de questões de fato, devendo os autos retornar à origem para exame da prescrição à luz da vertente objetiva da teoria da *actio nata* (...)." (STJ, AgInt no AREsp n. 1.856.434/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 23/8/2021, DJe de 26/8/2021)

(destacamos)

"O Código Civil vigente adotou, como regra geral, a data da lesão do direito - e não a da respectiva ciência - em prol da segurança jurídica, escopo da prescrição, evitando, assim, impor a alguma das partes o ônus da difícilíssima prova da data da ciência do fato, o que deixaria a fluência do prazo, em muitas hipóteses, a critério do autor da ação, sendo as exceções a essa regra dependentes de previsão legal específica (p. ex.: § 1º, inciso II, alínea 'c', do art. 206, do Código Civil e art. 27 do CDC). Precedentes." (...) Marco inicial da prescrição que, no caso concreto, depende do exame de questões de fato, devendo os autos retornar à origem para exame da prescrição à luz da vertente objetiva da teoria da *actio*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

nata." (STJ, REsp n. 1.861.295/SP, relator Ministro Marco Buzzi, relatora para acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 24/11/2020, DJe de 12/3/2021) (destacamos)

29

"O art. 189 do CC/02 consagrou o princípio da *actio nata*, fixando como *dies a quo* para contagem do prazo prescricional a data em que nasce o direito subjetivo de ação por violação de direito, independentemente da efetiva ciência da vítima. Em outras palavras, o termo inicial da prescrição é a data em que surge o legítimo interesse para a ação e não a data em que a vítima tem conhecimento do dano. Trata-se de critério objetivo, adotado pelo legislador como meio de se estabelecer regra certa e determinada de fixação e cálculo dos prazos de prescrição. O critério subjetivo utilizado pelo TJ/RJ traria enormes dificuldades materiais relacionadas à comprovação do momento exato em que houve a efetiva ciência da violação pela vítima, gerando incerteza no cômputo dos prazos, pondo em risco a segurança jurídica que motiva o próprio instituto da prescrição." (STJ, REsp n. 1.168.336/RJ, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 22/3/2011, DJe de 16/9/2011) (destacamos)

Destaca-se, ainda, algumas recentes decisões deste E. TJSP envolvendo a suposta prática de cartel, que contrapõem a aplicação genérica da teoria subjetiva da *actio nata* e fixam o início do prazo prescricional a partir do momento em que os fatos foram amplamente divulgados na mídia ou a partir da celebração dos contratos em que se alega prejuízo:

"APELAÇÃO - AÇÃO INDENIZATÓRIA - ALEGAÇÃO DE CARTEL - PRESCRIÇÃO RECURSO DOS AUTORES - PRESCRIÇÃO TRIENAL - RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL - MARCO INICIAL - CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO NO CADE - IRRELEVÂNCIA - AUSÊNCIA DE CONFISSÃO DE CULPA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ENTENDIMENTO DESTES E. TJSP - PRESCRIÇÃO MANTIDA. A prescrição de pretensões indenizatórias fundadas em suposto cartel, no presente caso, deflagra-se com a celebração dos contratos, na medida em que o procedimento administrativo junto ao CADE não envolveu reconhecimento formal de culpa (Lei n. 12.529/11, arts. 85, § 1º e 86, § 1º, IV; Res.

30

CADE n. 5/2013, art. 190, § 7º). Prazo trienal consumado há muito (CC, art. 206, § 3º, V). Precedente deste E. TJSP. RECURSO DOS AUTORES NÃO PROVIDO." (TJSP, 30ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 1000964-64.2020.8.26.0037, rel. Des. Maria Lúcia Pizzotti, j. 21.06.2021)

"REPARAÇÃO DE DANOS CONCORRENCIAIS. Ação de reparação de danos. Sentença de extinção, com resolução de mérito. Insurgência do autor. Contratos de compra e venda de laranjas. Alegação de que a ré impunha o valor unilateralmente das caixas de laranja em razão da formação de cartel com outras empresas do ramo. Início do prazo para contagem da prescrição a partir das datas dos negócios celebrados entre as partes e não da data do 'Termo de Compromisso de Cessação TCC' celebrado nos autos de procedimento administrativo junto ao CADE. Prescrição trienal reconhecida. Art. 206, §3º, V do CC. Precedentes deste E. Tribunal. Sentença mantida. Recurso desprovido." (TJSP, 26ª Câmara de Direito Privado, Apelação 1000178-90.2021.8.26.0067, rel. Des. Maria de Lourdes Lopez Gil, j. 26.01.2023)

"Apelação. Compra e venda de laranjas. Ação de reparação de danos. Sentença que reconhece a ocorrência da prescrição da pretensão inicial. Inconformismo do autor quanto ao termo a quo da contagem do prazo prescricional. Decisão final do CADE que não reconheceu a existência de cartel, tampouco houve confissão pela ré, tendo apenas sido celebrado Termo de Compromisso de Cessação. Prazo prescricional que se iniciou com a ciência do autor acerca do prejuízo, cuja reparação se pretende. Início da contagem do prazo com a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

divulgação ampla na mídia sobre as investigações do cartel e com a publicação no DOU de instauração de processo administrativo junto ao CADE. Contratos firmados posteriormente à ciência do autor sobre o cartel. Prazo prescricional com início a partir da contratação, que também já havia escoado quando do ajuizamento da ação. Recurso não provido.” TJSP, 33ª Câmara de Direito Privado, Apelação

31

1000563-16.2021.8.26.0236, rel. Des. Ana Lucia Romanhole Martucci, j. 12.12.2022)

“AÇÃO DE RAPARAÇÃO DE DANOS Autor produtor de laranjas - Alegação de cartel Pretensão de reparação dos danos - Prescrição trienal consumada (art. 206, § 3º, V, do CC) - Decisão final do CADE não foi condenatória e não reconheceu a formação de cartel, mas, ao contrário, determinou o arquivamento do processo em relação às rés e outras empresas, em razão do cumprimento integral dos TCCs (termos de compromisso de cessação) Assim, referida decisão não condenatória do CADE não constitui o marco inicial da prescrição - Ciência inequívoca da possibilidade de violação de direito que ocorreu com a celebração dos contratos, até mesmo diante das particularidades das alegações contidas na inicial - Aplicação do artigo 47 da Lei nº 12.529/2011 (diploma que dispõe sobre o Sistema Brasileiro de Defesa de Concorrência) que assevera que os interessados poderão ingressar em juízo para defesa de seus direitos independentemente de inquérito ou processo administrativo - Ajuizamento da ação após o período trienal - Sentença que reconheceu a prescrição mantida Precedentes - Majoração dos honorários advocatícios (art. 85, §11, do CPC) - Recurso improvido.” (TJSP, 34ª Câmara de Direito Privado, Apelação 1000180-60.2021.8.26.0067, rel. Des. Lígia Araújo Bisogni, j. 08.08.2022)

Assim sendo, de rigor a manutenção integral da r. sentença no mérito, pois prescrita a pretensão indenizatória.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Do recurso adesivo do Banco ---

Também não merece acolhimento o recurso do Banco -
 --que impugna o valor da causa e pretende a majoração dos honorários
 advocatícios.

32

Ao rejeitar a impugnação do valor da causa, assim
 decidiu o juízo *a quo*:

“O valor da causa é assunto tratado pelos artigos 291 a 293 do CPC.

Em especial, o artigo 292 lista as formas como será calculado esse valor.

Para a presente lide, que se trata de ação indenizatória, aplica-se o inciso V do referido artigo. Dessa forma, o valor da causa seria o valor pretendido a título indenizatório.

Contudo, como é claramente verificado na inicial, o valor pretendido seria o referente ao alegado prejuízo sofrido pela autora, o que necessitaria de apurada perícia para verificar, tendo em vista que, no que tange aos fatos, sequer é incontroverso que houve o dano, quiçá sua extensão.

Nessa toada, a autora apresentou a estimativa que entendeu e indicou ela como valor da causa. Nas contestações, as rés que impugnaram esse valor apresentaram valores diversos, demonstrando a dificuldade de se apurar precisamente, nesse momento processual, qual seria a real extensão do alegado dano e consequente pretensão indenizatória.

Destarte, diante da impossibilidade de se estabelecer de forma precisa a extensão do dano e considerando que o valor da causa seria a pretensão de indenização, mantenho o valor atribuído pela autora em sua inicial, afastando, dessa forma, a preliminar de impugnação do valor da causa.” (destacamos)

No caso dos autos, é visível a dificuldade, antes da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

instrução probatória, de identificar a conduta individualizado dos ilícitos supostamente praticados pelos Corrêus e a extensão dos eventuais danos, decorrência do próprio *modus operandi* obscuro dos cartéis quando da violação das normas de defesa da concorrência, sobretudo num mercado volátil como o do câmbio, que dependeria de elementos aprofundados de cognição judicial.

33

Ocorre, contudo, que a melhor qualificação das condutas ilícitas e danos supostamente causados pelas instituições financeiras Réis encontrou óbice na preliminar de mérito reconhecida pelo juízo *a quo*, qual seja a prescrição, o que inviabilizou qualquer apuração mais detalhadas dos fatos e dos danos.

Por tal razão, inclusive, a Autora Petrobras deduziu pedido genérico, fundado no art. 324, § 1º, inc. II, do CPC, pleiteando a condenação genérica dos Corrêus ao pagamento de indenização, cujo prejuízo somente iria ser apurado em sede de liquidação de sentença, já que impossível determinar, desde logo, as consequências do ato ou fato (fls. 23).

Ainda que na petição inicial haja referência a valores na casa dos bilhões de reais, o argumento, *prima facie*, é exemplificativo, a fim de ilustrar o potencial lesivo dos supostos atos ilícitos das instituições financeiras cartelizadas e o volume do prejuízo que pode ter sido causado.

Trata-se, pois, de situação hipotética, cuja apuração do impacto dos atos ilícitos dependeria de produção de prova bastante aprofundada, inclusive, mediante a realização de perícia técnica.

Portanto, sem os detalhes das condutas ilícitas praticadas pelas instituições financeiras, o volume de operações e demais dados necessários a um estudo econométrico, não havia mesmo condições de estabelecer estimativas razoáveis e concretas dos danos sofridos, devendo ser aceita a formulação genérica.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Outrossim, o valor atribuído à causa, qual seja dez (10) milhões de reais, não pode ser considerado irrisório, muito menos indica truculência ou má-fé da Autora Petrobras quando da sua estimativa.

A referida base de cálculo, outrossim, presta-se a remunerar condignamente os escritórios de advocacia que representaram as instituições financeiras nestes autos, pois, a despeito da aparente complexidade da causa deduzida em juízo, a questão se resolveu pela declaração da prescrição, o que não exigiu tempo demasiado de trabalho

34

dos advogados.

Não obstante, em razão da rejeição do recurso de apelação da Autora Petrobras, o percentual dos honorários advocatícios será elevado para 15% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do CPC, o que implicará no aumento de 50% da verba honorária fixada na origem.

Inaplicável, assim, a fixação dos honorários por equidade (§ 8º do art. 85 do CPC), já que a base de cálculo determinada é o valor da causa, e não um pretenso e hipotético dano bilionário.

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso de apelação da Autora Petrobras e ao recurso adesivo do Banco ---, mantida na íntegra a r. sentença.

Elevam-se os honorários advocatícios devidos pela Autora Petrobras para 15% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, do CPC.

TASSO DUARTE DE MELO
Relator



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo