



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000001466

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002410-71.2023.8.26.0369, da Comarca de Monte Aprazível, em que é apelante APARECIDA ALVES DE SOUZA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO DAYCOVAL S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso, com determinação. V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ACHILE ALESINA (Presidente) E VICENTINI BARROSO.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

CARLOS ORTIZ GOMES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível Processo nº 1002410-71.2023.8.26.0369

Origem: **Foro de Monte Aprazível/1ª Vara**

Magistrado(a) de Primeiro Grau: Kerla Karen Ramalho de Castilho Magrini

Recorrente: **Aparecida Alves de Souza Justiça Gratuita**

Recorrida: **Banco Daycoval S/A**

Relator: **Carlos Ortiz Gomes**

Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado

Voto nº 00449

Apelação. Ação declaratória de inexistência de negócio jurídico cumulada com pedido de repetição de indébito e indenização por danos morais. Contratação não reconhecida de contrato de cartão de crédito consignado (RMC). Sentença de improcedência.

Preliminar de cerceamento de defesa. **Acolhimento.** Pedido de produção de perícia em mais de uma oportunidade (fls. 255, 261 e 412). Prova pertinente e necessária. Julgamento antecipado. Inadmissibilidade. Cerceamento de defesa caracterizado. No caso vertente, o endereço de IP constante do contrato (fls. 127/131), assinado eletronicamente, corresponde a município diverso (Monte Aprazível) daquele em que reside a autora (Nipoã). Ainda, alega a demandante que a geolocalização evidencia o endereço de um correspondente bancário (fls. 430) e não de seu endereço residencial, o que constitui um contrassenso, pois a contratação fora realizada de forma eletrônica, e não com assinatura de próprio punho. Deve ser consagrado o primado das garantias constitucionais do due process of law (art. 5º, LV) e da ampla defesa (art. 5º, LIV). Não podem ser indeferidas as provas pertinentes e necessárias requeridas oportunamente pela parte. De igual forma, não é admissível o indeferimento de provas, seguido da rejeição do pedido por ausência delas, por incidir em cerceamento de defesa (REsp 1.640.578/RS). Precedentes desta C. Câmara em casos parelhos. Custo da perícia técnica que deverá ser suportado pela instituição financeira, ante a impugnação ofertada pelo consumidor.

Preliminar acolhida. Recurso provido, sentença anulada. Honorários incabíveis na espécie.

Vistos etc.

Apelação Cível nº 1002410-71.2023.8.26.0369 (DCCG)

Voto nº 00449

Página: 2/7

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. Sentença que julgou improcedente ação declaratória de inexistência de negócio jurídico cumulado com pedido de repetição de indébito e indenização por danos morais. Em razão da sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita (fls. 55).

A autora, ora apelante, alega preliminarmente, nulidade da r. Sentença por cerceamento de defesa (fls. 429), em virtude da necessidade de realização de perícia da operação eletrônica. No tocante ao mérito, assevera que não realizou qualquer contratação com o Banco réu, que deve responder pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito das operações bancárias.

Recurso tempestivo, regularmente processado e desprovido de preparo em virtude da concessão da justiça gratuita (fls. 55).

É o relatório.

O recurso deve ser provido.

Cerceamento de defesa.

Respeitado o entendimento do Juízo Singular, a r. Sentença objurgada não deve subsistir, em razão do cerceamento de defesa, para que os autos retornem ao Primeiro Grau para que possa ser aberta a instrução.

Pelo que deflui dos autos, a autora negou a contratação do cartão de crédito consignado com o Banco réu e pediu, de forma fundamentada e tempestivamente, a produção de perícia da operação eletrônica, em mais de uma oportunidade (fls. 255, 261 e 412).

Asseverou exaustivamente, no caso vertente, que o endereço de IP constante do contrato (fls. 127/131), assinado eletronicamente, corresponde a município diverso (Monte Aprazível) daquele em que reside (Nipoã). Ainda, afirmou que a geolocalização evidencia o endereço de um correspondente bancário (fls. 430) e não de seu endereço residencial, o que constitui um contrassenso, pois a contratação fora realizada de forma eletrônica, e não com assinatura de próprio punho.

A Constituição da República estampa, dentre outras, as garantias da **ampla defesa** (art. 5º, inc LV) e do *due process of law* – devido processo legal (art. 5º, LIV):

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; (...)."

Nessa ordem de ideais, não podem ser indeferidas as provas pertinentes e necessárias requeridas oportunamente pela parte. De igual forma, não é admissível o indeferimento de provas, seguido da rejeição do pedido por ausência delas, por incidir em cerceamento de defesa. No mesmo diapasão, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de decidir que: *"Nos termos da jurisprudência do STJ há cerceamento de defesa quando a parte, embora pugnando pela produção de provas, tem obstado o ato processual e há julgamento contrário ao seu interesse com fundamento na ausência de provas de suas alegações."* REsp 1.640.578/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 16/02/2017 (www.stj.jus.br).

Nesse sentido, em casos parelhos, esta Colenda Câmara teve a oportunidade de decidir:

Ação declaratória de inexistência de relação jurídica e de inexigibilidade de dívida c.c. restituição dobrada de valores e indenização por danos morais - Autor que alega não ter entabulado contrato eletrônico de empréstimo consignado - Aplicação "in casu" das regras consumeristas - Impugnação, em réplica, do instrumento juntado pelo banco em contestação, que seria fruto de fraude bancária - Prematuro julgamento antecipado da lide - Cerceamento de defesa caracterizado - Ausência de realização das provas reclamadas por ambos os litigantes (pericial, documental e oral), hábeis ao perfeito deslinde da controvérsia instalada - Custo da perícia técnica que deverá ser suportado pelo réu apelado, ante a impugnação ofertada pelo consumidor - Tese fixada em sede de regime de Recursos Repetitivos pelo STJ (REsp nº 1846649-MA - Tema 1061) - Sentença cassada, para prosseguimento do feito - Recurso provido. (TJSP; **Apelação Cível 1004688-95.2024.8.26.0438; Relator (a): Mendes Pereira**; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Penápolis - 1ª Vara; Data do Julgamento: 30/09/2024; Data de Registro: 30/09/2024)

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO

DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C.C. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. IMPUGNAÇÃO DE AUTENTICIDADE DE ASSINATURA DIGITAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. RECURSO PROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. Apelação interposta contra sentença que julgou improcedente a ação declaratória de inexistência de débito c/c indenização por dano moral. O autor alega não ter contratado o empréstimo consignado contestado e impugna a validade da assinatura digital utilizada, requerendo a anulação do contrato e a restituição em dobro dos valores descontados. O banco réu sustenta a regularidade do contrato, firmado mediante biometria facial (selfie), e defende a improcedência dos pedidos. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há duas questões em discussão: (i) se o contrato de empréstimo consignado foi validamente firmado pelo autor ou se há indícios de fraude; e (ii) se houve cerceamento de defesa ao não ser oportunizada a produção de prova pericial para verificar a autenticidade da assinatura digital impugnada. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. A impugnação expressa da assinatura digital pelo autor, aliada à alegação de possível fraude, somado à ausência de demais fatores no contrato como geolocalização ou comprovante de depósito de valores ao autor, exige a realização de perícia técnica para verificar a autenticidade do contrato eletrônico, nos termos do art. 428, I, do CPC. 4. A sentença recorrida incorre em cerceamento de defesa ao não determinar a produção de prova pericial solicitada pelo autor, necessária para esclarecer a validade da assinatura digital (selfie) e a licitude do contrato impugnado. 5. Em se tratando de relação de consumo, cabe a inversão do ônus da prova, atribuindo à instituição financeira a responsabilidade de demonstrar a autenticidade do contrato, conforme preceitua o art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. 6. A ausência de elementos adicionais de convicção no contrato, como geolocalização ou outros dados complementares, reforça a necessidade de uma análise pericial mais aprofundada, em razão da expressa impugnação pelo autor. 7. Diante da ausência de prova suficiente da autenticidade do contrato e do cerceamento de defesa, é necessária a anulação da sentença, com retorno dos autos à origem para a realização de perícia técnica. IV. DISPOSITIVO E TESE 8. Recurso provido, com determinação. Tese de julgamento: 1. A impugnação expressa da autenticidade de uma assinatura digital utilizada para firmar contrato somada a ausência de elementos de convicção no contrato, tais como a geolocalização ou comprovação de depósito de valores ao autor, impõe a realização de perícia técnica para verificação da sua validade, sob pena de cerceamento de defesa. 2. A inversão do ônus da prova em relações de consumo determina que cabe à instituição financeira demonstrar a regularidade e autenticidade de contratos eletrônicos firmados sob impugnação. Dispositivos relevantes citados: Código de Defesa do Consumidor, art. 6º, VIII; Código de Processo Civil, arts. 373, §1º, 428, I, e 429, II. Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp nº 908.728/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 4ª Turma, j. 06/04/2010; TJSP, Apelação Cível nº 1001941-46.2018.8.26.0451, Rel. Des. Elói Estevão Troly, 15ª Câmara de Direito Privado, j. 22/05/2019; TJSP, Apelação Cível nº 1002115-26.2020.8.26.0438, Rel. Des. Jairo Brazil Fontes Oliveira, 15ª Câmara de Direito Privado, j. 31/07/2021.

Apelação Cível nº 1002410-71.2023.8.26.0369 (DCCG)

(TJSP; **Apelação Cível 1002056-08.2024.8.26.0047**; **Relator (a): Achile Alesina**; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Assis - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/09/2024; Data de Registro: 24/09/2024)

DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DANO MORAL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. Autor que negou a contratação do mútuo objeto da lide. Impugnação, em réplica, da assinatura eletrônica constante do contrato juntado pelo banco em contestação, que seria falsa, pois não oriunda da parte autora. Demanda julgada sem instauração do incidente de falsidade. Inadmissibilidade. O só fato de a contratação ter se dado por meio eletrônico, com biometria facial e assinatura eletrônica, não leva, necessariamente, à conclusão que tenha sido, efetivamente, firmada pelo autor. Necessidade de realização de perícia técnica para o correto deslinde da causa. Ato que não acarretará prejuízo ao banco, pois poderá demonstrar a higidez do contrato. Autor, ademais, que estará sujeito à imposição de pena por litigância de má fé, caso reste comprovada a veracidade da assinatura eletrônica impugnada. Custos da prova técnica que deverão ser suportados pelo réu. Ônus probatório que compete ao banco, ante a impugnação ofertada pelo consumidor. Tese fixada em sede de regime de Recursos Repetitivos pelo C. Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1846649-MA / tema 1061). Sentença anulada. Apelação provida, com determinação.

(TJSP; **Apelação Cível 1001907-37.2023.8.26.0438**; **Relator (a): JAIRO BRAZIL**; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Penápolis - 1ª Vara; Data do Julgamento: 22/08/2023; Data de Registro: 23/08/2023)

Apelação. Contratos Bancários. Empréstimo consignado com Reserva de Margem Consignável (RMC). Sentença de improcedência. 1. Cerceamento de defesa configurado. Autora, desde a petição inicial, afirma não ter celebrado o contrato que tenha por objeto o referido cartão de crédito. Impugnação da autenticidade do contrato. Não realização de perícia grafotécnica. 2. Recurso da autora provido para anular a sentença, a fim de que se produza a perícia grafotécnica requerida pela autora. Recurso provido, para anular a sentença, com determinação.

(TJSP; **Apelação Cível 1001258-81.2019.8.26.0060**; **Relator (a): Elói Estevão Troly**; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Auriflama - Vara Única; Data do Julgamento: 21/02/2021; Data de Registro: 21/02/2021)

Com efeito, impõe-se a anulação da sentença para que possa ser processada a necessária instrução processual.

Por fim, o custo da perícia deverá ser arcado pela instituição financeira.

Como se sabe, o ônus da prova do fato positivo estava a cargo do fornecedor. A negativa de contratação atrai para o réu o ônus da prova da regularidade da operação. Competia à parte fornecedora comprovar (art. 357, inc. III, do Código de Processo Civil), estreme de dúvidas, a regularidade da contratação. Assim, quando houver

Apelação Cível nº 1002410-71.2023.8.26.0369 (DCCG)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

impugnação à autenticidade do documento, o ônus da prova recai sobre a parte que o produziu.

Ante o exposto, por meu voto, *acolho a preliminar e dou provimento* ao recurso, *determinando a anulação da r. Sentença*, para que possa ter lugar a regular instrução no âmbito da Primeira Instância, devendo o custo da perícia ser suportado pelo Banco apelado. Honorários incabíveis na espécie.

Carlos Ortiz Gomes

Relator