



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000285073

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1004655-17.2022.8.26.0005, da Comarca de São Paulo, em que é apelante FUNDOS DE INVESTIMENTOS EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADOS CREDITAS TEMPUS II, é apelado LUCIANO MORAES DE ARAUJO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso do autor, e deram provimento ao recurso do réu. V.U., de conformidade com o voto da Relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente sem voto), JOÃO ANTUNES E ANA LUIZA VILLA NOVA.

São Paulo, 25 de março de 2025.

MARY GRÜN
Relatora
Assinatura Eletrônica

VOTO N°: 35938

APELAÇÃO N°: 1004655-17.2022.8.26.0005

COMARCA: SÃO PAULO

**APTE./APDO.: FUNDOS DE INVESTIMENTOS EM DIREITOS
CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADOS CREDITAS TEMPUS
II**

APDO./APTE.: LUCIANO MORAES DE ARAUJO (JUSTIÇA GRATUITA)

BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. Autor que pretende a busca e apreensão do veículo ante a inadimplência do réu. Reconvenção alegando a inexistência da relação jurídica. Sentença de improcedência da ação principal e procedência da reconvenção. Apelo de ambas as partes.

APELO DO AUTOR-RECONVINDO. Contrato impugnado pelo réu. Contratação eletrônica. Não demonstração do elemento volitivo. Inconsistências dos dados constantes no contrato. Indícios de fraude. Responsabilidade objetiva da instituição financeira. Aplicabilidade da Sum. 479, do STJ. Declaração de nulidade do contrato. Honorários advocatícios fixados sobre o valor da causa, em observância ao disposto no art. 85, §2º, do CPC. Apelo do autor-reconvindo não provido.

APELO DO RÉU-RECONVINTE. Omissão quanto à fixação dos honorários advocatícios da reconvenção. Reconvenção que se constitui em ação autônoma. Fixação de honorários advocatícios independentemente do resultado da ação principal. Sentença reformada neste ponto.

Recurso do autor desprovido e recurso do réu provido.

Vistos.

Trata-se de “*AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO COM PEDIDO DE LIMINAR*” (*sic*) ajuizada por FIDC Creditas Auto VII em face de LUCIANO MORAES DE ARAUJO.

Citado, o requerido apresentou contestação e reconvenção (fls. 380/390).

A r. Decisão de fls. 445/446 intimou as partes a especificar as provas que pretendiam produzir, manifestando-se o requerido pela apresentação de documentos pela parte autora (fls. 449/453) e a parte autora requereu o julgamento antecipado da lide (fl. 455).

A r. sentença de fls. 456/463 (disponibilizada no DJe de 19/07/2024 – fl. 465), complementada pela r. decisão de fl. 482, que rejeitou os embargos de declaração (disponibilizada no DJe de 05/09/2024 – fl. 484), julgou a ação nos seguintes termos:

“Pelo exposto e pelo mais que dos autos consta, julgo IMPROCEDENTES os pedidos formulados por FIDC CREDITAS AUTO VII em face de LUCIANO MORAES DE ARAUJO e PROCEDENTE a reconvenção, de maneira a declarar a nulidade do contrato n.º AF00023323 havido em nome do réu junto ao banco autor, bem como determinar que a parte autora/reconvinda arque com as providências a fim de que o nome do réu/reconvinte seja retirado do registro do veículo descrito na inicial.

Pelo princípio da sucumbência, condeno o autor/reconvindo no pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa.”

Inconformadas, apelam as partes.

Apelação do autor às fls. 485/500). Alega que “a documentação apresentada quando da pactuação do contrato continha todos os documentos necessários para a espécie de contratação, não dando margem a suspeita de fraude.” (fl. 488).

Aduz que “em que pesem as razões aduzidas pelo Réu, não demonstrou a culpa do Banco Autor no evento, ou mesmo, que tenha adotado uma “conduta indevida”, contrariando as normas que disciplinam as concessões de

financiamentos bancários.” (fl. 488).

Defende que “o Banco Autor não teve qualquer participação no evento danoso, cingindo-se sua atuação apenas e tão somente como mero instrumento de um suposto crime premeditado, executado por agente intencionado a lesar ambas as partes (e inúmeras outras Instituição de Crédito), em benefício próprio.” (fl. 488).

Discorre “sobre a validade do contrato eletrônico, bem como da assinatura digital, uma vez que conforme inteligência dos artigos 104 e 107 do Código Civil, os quais versam sobre o princípio da liberdade de forma, vislumbra-se que a validade jurídica de um contrato independe de forma especial, desde que garantida a sua integridade, autenticidade e inexistência de adulterações.” (fl. 492).

Argumenta que “não havendo nos autos qualquer indício concreto que aponte irregularidades, falta de autenticidade e/ou vício de consentimento das partes na formalização da avença eletrônica, prematura se mostra qualquer conclusão contrária à plena eficácia jurídica da CCB eletrônica bem como da assinatura da financiada.” (fl. 493).

Entende que “a reconvenção apresentada pelo Requerido e vinculada ao presente feito deve ser extinta nos moldes do art. 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, por nítida ausência de pressuposto processual de constituição válida e regular.” (fl. 494).

Consigna que “se considerado o disposto nos incisos do § 2º do art. 85, constata-se que, no caso em tela, a fixação da verba honorária acaba por ultrapassar, consideravelmente, os parâmetros fixados pelo CPC, razão pela qual é de bom senso a reforma da condenação para fixá-la em R\$ 1.500,00, quantia esta que vem sendo fixada pelos demais tribunais em casos análogos.” (fls. 498/499).

Recurso tempestivo, regularmente processado e preparado (fls. 501/502).

Apelação do réu-reconvinte às fls. 506/513.

Diz que *“o apelante discorda tão somente da ausência de fixação de honorários sucumbenciais relacionados a procedência do pedido reconvenicional. Conforme o artigo 85, §1º, do CPC e a jurisprudência consolidada do TJSP e do STJ, são devidos honorários advocatícios tanto na ação principal quanto na reconvenção, sendo esta última tratada de forma autônoma para fins de sucumbência.”* (fl. 511).

Assevera que *“foi omissa o magistrado somente no tocante a fixação dos honorários sucumbências, cuja omissão, mesmo ante a oposição de embargos de declaração, não foi sanada, configurando a necessidade da interposição do presente recurso de apelação, a fim de que seja reformada a sentença, para que sejam fixados, também, honorários sucumbências sobre a procedência da reconvenção.”* (fls. 513).

Recurso tempestivo, regularmente processado e isento de preparo, por ser a parte beneficiária da gratuidade da justiça (fl. 417).

Contrarrazões do autor às fls. 517/521.

Contrarrazões do réu às fls. 524/537.

É o relatório.

O autor ajuizou a presente demanda pretendendo busca e apreensão do veículo marca: Nissan, modelo: Versa Unique 1.6 16v Flexstart 4p aut., cor: branca, ano fabricação: 2017/2018, chassi: 94dbcan17jb206650, uf/placa: fpn7295, renavam:1132039603, dado em garantia por alienação fiduciária, em razão da Cédula de Crédito Bancário o nº AF00023323, sob o argumento de que o requerido estava inadimplente com as parcelas do financiamento.

Foi deferida a tutela antecipada para a busca e apreensão do veículo (fls. 262/263).

Citado, o requerido apresentou contestação com reconvenção sustentando que desconhece a existência do negócio jurídico em questão, bem como do veículo apreendido. Afirma que nunca se dirigiu a qualquer agência de financiamento de crédito ou teve contato de alguma forma com a parte proponente. Narra que ao tomar ciência do ocorrido, lavrou o Boletim de Ocorrência de fls. 397/398 e impugnou os documentos apresentados pelo autor.

Pois bem.

O fundo de investimentos autor, cessionário do crédito, ajuizou a presente ação de busca e apreensão alegando o inadimplemento de financiamento garantido por alienação fiduciária do veículo mencionado na inicial.

A exordial veio acompanhada somente da notificação extrajudicial (fls. 122/124), gravame do veículo (fl. 125) e o título de crédito assinado digitalmente pelo Réu (fls. 126/136).

O requerido compareceu aos autos alegando desconhecer o contrato. Afirma que seus dados pessoais foram utilizados para cometimento de fraudes perpetrados por terceiro, sem seu envolvimento. Assevera que na época de celebração do contrato, não possuía emprego ou renda fixa e estava desempregado há sete meses, e com o nome negativado, tornando inviável a permissão do Banco para um financiamento.

Apontou, também, inconsistências nas informações contidas na assinatura digital, tal como o e-mail e número de celular que não lhes pertencem, bem como a geolocalização do IP, que aponta para a cidade de Paraibuna, não frequentada pelo réu e distante de sua residência.

Pleiteou, em reconvenção, seja declarada a nulidade da contratação, bem como a transferência da propriedade do veículo, com a retirada de seu nome do registro, sem qualquer ônus.

Inegável que ao caso aplicam-se as regras previstas no Código de Defesa do Consumidor.

A relação entre o autor e o requerido é própria de consumo, haja vista que o réu se insere ao conceito de consumidor, constante do artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor, e o autor, por sua vez, ao conceito de fornecedores, conforme do artigo 3º do mesmo estatuto legal.

O Banco autor defende a regularidade do contrato de financiamento. Sem razão, contudo.

Com efeito, a instituição financeira, na qualidade de fornecedora de serviços que é, responde de forma objetiva, pela reparação dos danos causados ao autor, nos termos do artigo 14 do CDC.

Nesse sentido é a Súmula 479 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

Evidentemente, não pode o consumidor ser compelido a produzir prova de fato negativo ou seja, que não contratou os serviços. Assim, cabia à autora/reconvinda a prova da correção de sua conduta, o que, evidentemente, não logrou realizar (art. 14, § 3º, do CDC).

No caso concreto, são visíveis os indícios de fraude no contrato apresentado pelo autor. Ainda que seja possível a contratação por meio de assinatura eletrônica, não ficou demonstrada, no presente caso, a existência do elemento volitivo, ante a negativa do autor e as inconsistências apontadas.

Verifica-se que não foi apresentado, junto ao contrato, os documentos pessoais do réu, ou biometria facial (estes apresentados

somente em apelação, sem qualquer justificativa para a apresentação intempestiva dos documentos, o que não pode ser admitido).

Outrossim, ficou demonstrado que o número de telefone e e-mail são diferentes dos pertencentes ao réu, e a geolocalização, aponta para região distante da residência do réu.

Diante de tais aspectos, não se pode afirmar que a contratação foi realizada pelo réu.

A higidez das contratações e segurança nas transações bancárias faz parte dos riscos da atividade da instituição financeira, de modo que os fatos se amoldam ao fortuito interno. Nesse diapasão, cabia à instituição financeira demonstrar que, prestado o serviço, o defeito inexistia; ou que houve culpa exclusiva da parte requerente (art. 14, §3º, do Código de Defesa do Consumidor). O que não ocorreu.

Assim, verificada a falha do serviço pela concessão de crédito sem adoção de cautelas necessárias e eficientes a evitar eventual fraude, minimizando os riscos inerentes ao próprio negócio, cabe à instituição financeira ré responder pelos danos causados ao consumidor.

Correta, portanto, a r. sentença, ao reconhecer a nulidade do contrato em discussão, com a consequente procedência da reconvenção.

No mesmo sentido:

“APELAÇÃO – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RECONVENÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Elementos dos autos que não comprovam a contratação pelo consumidor. Dívida inexigível. Circunstância que evidencia o defeito na prestação de serviços. Danos morais devidos, haja vista a negatização do nome do réu/reconvinte. RECURSO DESPROVIDO.” (TJSP; Apelação Cível 1002512-03.2022.8.26.0281; Relator (a): Antonio Nascimento; Órgão Julgador: 26ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itatiba - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento:

29/05/2024; Data de Registro: 29/05/2024).

“RECURSO DE APELAÇÃO - Ação monitória - Dívida decorrente de serviços educacionais supostamente contratados pela ré - Celebração de contrato digital por trilha de aceite contendo meramente data e horário, sem elementos que assegurem a autenticidade e a inequívoca identificação do signatário, como IP, geolocalização, biometria facial, e registro de imagem de documento de identificação - Precedentes desta E. Corte - Improcedência da ação monitória diante da ausência de provas robustas que vinculem a apelada à relação jurídica, considerando a inexistência de elementos mínimos para a validação do contrato e a negativa da apelada quanto à autenticidade da voz em gravação telefônica não submetida a perícia - Capturas de tela do sistema interno e histórico escolar insuficientes para comprovar vínculo jurídico com a apelada, admitindo-se possibilidade de fraude - Reconvenção - Reconhecimento de dano moral decorrente de desvio produtivo, incluindo tempo despendido para resolver cobranças indevidas, registro de boletim de ocorrência e contratação de advogado - Redução da indenização por danos morais de R\$ 7.000,00 para R\$ 3.000,00, em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade - Recurso parcialmente provido.” (TJSP; Apelação Cível 1007302-33.2023.8.26.0010; Relator (a): Ana Luiza Villa Nova; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional X - Ipiranga - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/11/2024; Data de Registro: 27/11/2024)

Em relação ao pleito de fixação dos honorários por equidade, também não assiste razão ao autor-apelante.

Para fins de fixação dos honorários advocatícios, destaca-se o que dispõe o art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez

e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

- I - o grau de zelo do profissional;*
- II - o lugar de prestação do serviço;*
- III - a natureza e a importância da causa;*
- IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

Observa-se, assim, que a lei privilegia a fixação dos honorários com base no valor da condenação. A fixação da honorária com base no valor da causa deve ser feita apenas nas situações em que o valor da condenação não é certo, assim como nos casos em que não é possível mensurar o proveito econômico obtido.

In casu, considerando que o proveito econômico obtido pelo requerido coincide com o valor da causa, tem-se por correta a fixação como se deu, ou seja, com base no valor da causa.

Observe-se, ainda, que descabe o arbitramento por equidade, pois, é entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ainda que o valor da condenação seja elevado, os honorários devem ser fixados entre 10 e 20% do valor da condenação, sendo que não se aplica analogicamente à hipótese o §8º do dispositivo, relativo a condenação irrisória:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. APRECIÇÃO EQUITATIVA. IMPOSSIBILIDADE. LIMITES LEGAIS. NÃO OBSERVÂNCIA. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão

publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. O Tribunal Superior de Justiça tem afastado o óbice da Súmula nº 7/STJ, para rever a verba honorária arbitrada nas instâncias ordinárias, quando verifica que o julgador se distanciou dos critérios legais e dos limites da razoabilidade para fixá-la em valor irrisório.

3. O § 8º do art. 85 do CPC/2015 se aplica somente quando o valor da causa é muito baixo e, além disso, seja irrisório ou inestimável o proveito econômico experimentado. Caso contrário, os honorários advocatícios devem ser arbitrados a partir do valor da causa ou do proveito econômico experimentado, com obediência aos limites impostos pelo § 2º do art. 85 do CPC/2015, os quais se aplicam, inclusive, nas decisões de improcedência e quando houver julgamento sem resolução do mérito.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1187650/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 30/04/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR TEMPO SUPERIOR AO PRAZO PRESCRICIONAL DA PRETENSÃO DE DIREITO MATERIAL. OCORRÊNCIA. CONTRADITÓRIO PRÉVIO À SENTENÇA DE EXTINÇÃO EXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. TESE FIRMADA NO TEMA 1 DO IAC, PRECEDENTE DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. APLICAÇÃO DA EQUIDADE PREVISTA PELO ART. 85, § 8º, DO CPC/2015 EM CASO DE ELEVADO VALOR DA CAUSA E DE PROVEITO ECONÔMICO DE VALOR RELEVANTE IDENTIFICADO. NÃO OCORRÊNCIA.

AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Em conformidade com a orientação jurisprudencial firmada no Tema 1 do Incidente de Assunção de Competência (IAC) - REsp 1.604.412/SC -, precedente de observância obrigatória nos termos do art. 927, III,

do CPC/2015, nas execuções paralisadas sem prazo determinado, inclusive no caso de suspensão por ausência de bens penhoráveis (art. 791, III, do CPC/1973), o prazo prescricional da pretensão de direito material anteriormente interrompido reinicia após o transcurso de 1 (um) ano do último ato do processo. Além disso, a prescrição pode ser conhecida de ofício, desde que assegurado o prévio contraditório, a fim de possibilitar ao credor a oposição de fato obstativo, em vez do impulsionamento do processo - providência própria do abandono processual.

2. Os honorários advocatícios devem, ordinariamente, ser arbitrados com fundamento nos limites percentuais estabelecidos pelo art. 85, § 2º, do CPC/2015 sobre o proveito econômico obtido, ou, na impossibilidade de identificá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

A equidade prevista pelo § 8º do referido artigo somente pode ser utilizada subsidiariamente, apenas quando não possível o arbitramento pela regra geral ou quando inestimável ou irrisório o valor da causa.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 983.554/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 24/08/2018)

Assim, os honorários se sucumbência foram corretamente fixados, mantendo-se a r. Sentença neste ponto.

Por outro lado, assiste razão ao réu reconvinte à insurgência em face da omissão da r. sentença em relação à imputação da sucumbência referente à reconvenção.

Isso porque “os honorários na reconvenção são independentes daqueles fixados na ação principal, independentes, inclusive, do resultado e da sucumbência desta”. (AgR-AG n. 690.300/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, 4ª Turma, unânime, DJU de 03.12.2007).

Assim, por ser a reconvenção uma ação autônoma,

devem ser fixados honorários advocatícios independentemente do resultado da ação principal.

Em atenção ao disposto no art. 85, §2º, do CPC, os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor atualizado da causa, quando a condenação e o consequente proveito econômico obtido se revelem inexistentes ou diminutos, não sendo adequado o arbitramento por equidade, quando o valor da causa puder ser tomado como base.

Desta forma, fixo os honorários da reconvenção em favor do patrono do réu em 10% sobre o valor atualizado da causa (fl. 388).

A matéria versada na presente ação fica, desta forma, inteiramente prequestionada.

Esclarece-se, por fim, que a oposição de embargos declaratórios manifestamente protelatórios dará ensejo à aplicação da penalidade prevista no art. 1.026, §2º, do CPC/2015, porquanto a resistência ao resultado ora exposto deve ser ventilada através de recurso próprio.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nega-se provimento** ao recurso do autor-reconvindo e **dá-se provimento** ao recurso do réu-reconvinte para condenar o autor, quanto à reconvenção, a arcar com as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da reconvenção, mantendo-se os demais termos da sentença, tal como lançada.

O presente apelo foi interposto sob a égide do atual Código de Processo Civil, que determina o arbitramento de honorários



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

advocatícios em recurso (art. 85, § 1º, CPC). Assim, majoro-os, em desfavor do autor-apelante, de 10%, para 12% do valor da atualizado da causa (art. 85, § 11, do CPC), na ação principal e na reconvenção.

MARY GRÜN

Relatora