



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000301688

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002146-94.2024.8.26.0506, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante LEDA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO AGIBANK S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma II (Direito Privado 2) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores TASSO DUARTE DE MELO (Presidente sem voto), MÁRCIA TESSITORE E GUILHERME SANTINI TEODORO.

São Paulo, 28 de março de 2025.

JOÃO BATTAUS NETO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1002146-94.2024.8.26.0506

Apelante: Leda Aparecida de Oliveira Silva

Apelado: Banco Agibank S/A

Ação: Tutela Cautelar Antecedente

Origem: Foro de Ribeirão Preto (8ª Vara Cível)

Juiz de 1ª instância: Mario Leonardo de Almeida Chaves Marsiglia

Voto nº 3161

APELAÇÃO – TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE – CONTRATOS BANCÁRIOS – Autora que pretende a suspensão de óbice, supostamente criado pela parte da instituição financeira, à alteração de seu domicílio bancário – Obstáculo não comprovado na inicial – Inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do CDC, que demanda minimamente a verossimilhança das alegações – Sentença de improcedência mantida.

RECURSO DESPROVIDO, com majoração dos honorários sucumbenciais, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença de fls. 198/204, cujo relatório se adota, por meio da qual foram julgados improcedentes os pedidos formulados na inicial, com condenação da autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários, estes fixados em R\$ 1.500,00, observado o disposto no §3º do art. 98 do CPC.

A autora, ora apelante, busca a reforma da

sentença, sustentando que (a) é aplicável, na hipótese, o regramento do Código de Defesa do Consumidor; (b) a cláusula contratual *"sub judice"* contraria o disposto no art. 2º, II, da Resolução nº 3.402/2006 do Banco Central; (c) em causas consumeristas, deve ser relativizado o princípio do *"pacta sunt servanda"*; (d) entre os encargos impostos ao prestador de serviço pelo CDC, está o dever de informação.

Tempestiva a apelação e dispensado o recolhimento do preparo, dada a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 71/72), vieram aos autos as contrarrazões (fls. 218/219).

É a síntese do necessário.

A autora propôs a presente demanda, pelo rito da Tutela Provisória de Urgência Cautelar em Caráter Antecedente, buscando *"a possibilidade de transferir seus ativos e serviços bancários para uma nova instituição financeira"*. Narra que se encontra *"impedida de fazê-lo em virtude de uma cláusula contratual que estabelece a exclusividade da manutenção de seus serviços junto à instituição bancária atual em relação ao seu benefício previdenciário"*.

Com a inicial, juntou, além dos documentos de representação processual e comprovação da hipossuficiência, (a) o extrato bancário de 01/02/2023 a 15/01/2024 (fls. 20/27); (b) a cópia da IN INSS 138/2022 (fls. 28/38) e (b) a cópia da Lei nº 13.709/2018 – LGPD (fls. 39/64).

Citado, o réu afirmou não haver qualquer óbice à portabilidade narrada na inicial. Acostou aos autos tela informativa do procedimento a ser adotado para tal providência, extraído do site do INSS (fls. 173).

Sobreveio sentença para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, segundo o entendimento de que *“a parte autora não comprovou a tentativa, que teria sido recusada, de alteração do seu domicílio bancário junto ao réu, como alegou”* (fls. 201).

Pois bem.

O caso comporta algumas considerações em relação ao rito processual eleito pela parte autora.

A tutela provisória é subdividida em tutela de urgência e tutela de evidência. A tutela provisória de urgência, por seu lado, pode ser requerida em caráter incidental ou antecedente. Em ambos os casos, é admitida a formulação de pedido de natureza cautelar ou de natureza antecipada.

Voltando os olhos para o caso dos autos, percebe-se que a autora ajuizou ação de Tutela Provisória de Urgência Cautelar em Caráter Antecedente (intitulada na petição inicial somente como Tutela Cautelar).

Desse instituto processual decorre que a tutela buscada não é a antecipação do objetivo final da demanda, mas o acautelamento de sua execução. Busca-se garantir a satisfação do objeto da tutela final, quando e se concedida.

Com base no art. 305 do CPC, a petição inicial da medida processual em referência deve conter exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo e dano ou risco ao resultado útil do processo (art. 305 do CPC).

O réu é citado para contestar o pedido em 5 dias e o juiz, então, passa a decidir, ao que se segue a concessão de oportunidade para formulação do pedido principal. É o que estabelecem os artigos 306 e seguintes do CPC.

Contudo, compulsando os autos, verifico que, embora a autora tenha denominado a ação como Tutela Cautelar, já formulou, numa só oportunidade, o pedido cautelar e o pedido final, antecipando a disciplina do art. 308 do CPC (item "C" dos pedidos). Por tal razão, o digno magistrado sentenciante entendeu por bem seguir diretamente rito do art. 334 e 335 do CPC, na forma dos §§ 3º e 4º do art. 308, dada a semelhança quase que absoluta com uma ação pelo rito comum ordinário com pedido de tutela provisória em caráter incidental. O pedido de tutela provisória foi analisado (indeferido) incidentalmente, tendo a ação prosseguido para análise do pedido de tutela final.

Contra a decisão, proferida liminarmente, não consta dos autos que a autora tenha interposto agravo de instrumento, na forma do art. 1.015, inciso I, do CPC.

Portanto, fica superada a apreciação, nesta oportunidade, dos pressupostos de probabilidade do direito e perigo da demora (art. 300 do CPC), sendo a presente análise

direcionada à existência ou não de elementos suficientes se infirmar a conclusão adotada na instância de origem, ou seja, envolvendo a tutela final pretendida.

Pois bem.

Aplica-se ao caso o regramento disposto no Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula nº 297 do C. STJ: *“o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”*.

Com isso, tem-se, em princípio, a inversão do ônus da prova em favor da parte hipossuficiente (art. 6º, VIII).

Contudo, deve-se anotar que a inversão a que se refere o dispositivo legal em referência não se aplica em face de toda e qualquer narrativa que seja desenvolvida pelo consumidor, devendo estar demonstrada na inicial, minimamente, a verossimilhança das alegações. As alegações de fato precisam ser plausíveis, inclusive a fim de inclusive viabilizar a devida produção de provas pela parte contrária.

Assim é a jurisprudência dessa E. Corte:

***“APELAÇÃO PRESTAÇÃO DE
SERVIÇOS DE TELEFONIA AÇÃO
DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO
COM PEDIDO DE REPARAÇÃO DE DANOS
MORAIS Autora que alega genericamente
desconhecer os débitos imputados pela ré
Impossibilidade de inversão do ônus da prova***

Ausência de verossimilhança das alegações (art. 6º, VIII, do CDC) Necessidade de observância das diretrizes previstas no Comunicado CG nº 02/2017, vez que a patrona da autora consta do rol de advogados monitorados pelo NUMOPEDE Ré que trouxe aos autos prova dos contratos firmados pela consumidora e faturas detalhadas com a discriminação dos serviços usufruídos e respectivos valores, ausente qualquer indício de irregularidade ou prova do pagamento dos valores cobrados. Documentos que sequer foram impugnados especificamente. Conjunto probatório suficiente para demonstrar a validade da contratação dos serviços. Validade da cobrança reconhecida. Danos morais não configurados. RECURSO IMPROVido, com observação.” (TJSP; Apelação Cível 1014127-96.2023.8.26.0008; Relator (a): Luis Fernando Nishi; Órgão Julgador: 31ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 02/08/2024; Data de Registro: 02/08/2024) (grifei)

“APELAÇÃO. Ação Indenizatória. Transporte aéreo nacional. Extravio de bagagem. Sentença de improcedência. Insurgência do Autor. Inadmissibilidade. Inversão do ônus da prova. Descabimento. Ausência de verossimilhança nas alegações do Autor. Acervo probatório que não

comprova o alegado extravio de bagagem. Autor que não se desincumbiram do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado (art. 373, I, do CPC). Em contrapartida, a Ré comprovou que as tratativas pelo processo indenizatório foram obstadas, em razão de ter sido constatado que pelo localizador do passageiro que abriu o RIB, a bagagem despachada estava em nome de terceiro (José Lucas Lacerda de Lima). Sentença de improcedência mantida. RECURSO DESPROVIDO.” (TJSP; Apelação Cível 1042327-31.2023.8.26.0100; Relator (a): Ernani Desco Filho; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 25ª Vara Cível; Data do Julgamento: 31/07/2024; Data de Registro: 31/07/2024) (grifei)

A autora provocou a intervenção do Poder Judiciário para fins de que fosse viabilizada a portabilidade de seu domicílio bancário, mas não apresentou nenhuma prova de pretensão resistida a justificar a utilidade da tutela jurisdicional.

Apenas para que se esclareça, o que aqui se coloca não se confunde com exigência de anterior requerimento administrativo. A demonstração de verossimilhança teria como objetivo a comprovação de que, de fato, a instituição financeira teria criado algum obstáculo ao exercício de um direito.

Ora, se não foi impedida a portabilidade, não há “*lesão ou ameaça a direito*” a justificar a busca pela tutela

jurisdicional prevista no art. 5º, inciso XXXV, da CRFB.

Aliás, sendo certo que a própria autora alegou a criação de obstáculos em razão da tentativa de alteração de domicílio bancário, é natural que de tal tentativa resultariam documentos minimamente capazes de demonstrar a ocorrência de negativa por parte da instituição financeira ou o óbice por ela criado. Portanto, não há razão para que tais documentos não venham aos autos em que justamente tal questão foi judicializada.

Consigne-se que não se trata de necessidade de produção de prova pronta e acabada, sob pena de tornar letra morta o art. 6º, VIII, do CDC. Bastava apresentar elementos mínimos de viabilidade da pretensão jurídica formulada em Juízo, para que, então, passasse a incidir a inversão do ônus da prova prevista no artigo em comento.

Por outro lado, caso a autora pretendesse impugnar alguma cláusula contratual em abstrato, deveria ou acostar o contrato celebrado entre as partes ou demonstrar, de algum outro modo, a existência de tal cláusula.

O que não se admite é que, com o ajuizamento da ação revisional, documento algum indicativo de lesão ou ameaça a direito seja juntado, de modo que, apenas com a juntada do contrato por parte do réu, em contestação, seja investigado o motivo pelo qual se litiga.

Em última hipótese, um mero requerimento

administrativo de obtenção do contrato, ou, em caso de negativa injustificada, o ajuizamento de ação autônoma de produção antecipada de prova, nos termos do art. 381 e seguintes do CPC, serviria para o fim de atender à pretensão da autora.

Voltando os olhos para o caso dos autos, tem-se que o réu não apenas asseverou admitir expressamente a portabilidade pretendida, como também expôs o procedimento por meio do qual ela pode ser realizada.

Vê-se então que, ainda que, por hipótese, exista uma pretensão resistida, ela se encontra superada diante da concordância do réu com o interesse deduzido na inicial.

Portanto, ainda que mantida a sentença de indeferimento proferida na instância de origem, fica registrada a possibilidade de realização da portabilidade pretendida, e que eventual resistência, desde que devidamente comprovada, pode ser objeto de discussão eventual futura.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso interposto, com majoração de honorários para que passem a ser de R\$ 1.700,00, observado o disposto no art. 98, §3º, do CPC.

JOÃO BATTAUS NETO

Relator