



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000335588

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1113439-60.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante OLINDA APARECIDA DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO BMG S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso, com observação. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CAMPOS MELLO (Presidente) E MATHEUS FONTES.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

JÚLIO CÉSAR FRANCO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível nº 1113439-60.2023.8.26.0100

Apelante: Olinda Aparecida da Silva

Apelado: Banco BMG S/A

Comarca: São Paulo

VOTO 05.433

**APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C
INDENIZAÇÃO. SENTENÇA DE
IMPROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA DA
AUTORA. ALEGAÇÃO DE NÃO TER FIRMADO
O CONTRATO DIGITAL JUNTADO COM A
CONTESTAÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO
DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA
CONFIGURADO. PERÍCIA DIGITAL
EXPRESSAMENTE REQUERIDA PELA
AUTORA EM ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS.
NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DA PROVA
PERICIAL DIGITAL PARA A COMPROVAÇÃO
DA AUTENTICIDADE DO DOCUMENTO
QUESTIONADO PELA ACIONANTE.
ADIANTAMENTO DO CUSTEIO DA PERÍCIA
INCUMBE A QUEM REQUEREU. INVERSÃO
DO ÔNUS DA PROVA NÃO DERROGA O
DISPOSTO NO ARTIGO 95, DO CPC. TEMA
REPETITIVO 1061 DO C.STJ INCUMBIU À
INSTITUIÇÃO FINANCEIRA O ÔNUS DE
PROVAR A AUTENTICIDADE DA
ASSINATURA CONSTANTE NO CONTRATO
IMPUGNADO PELO CONSUMIDOR, POR MEIO
DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA, CUSTEANDO-A**

SE A HOUVER PEDIDO, OU POR OUTRO MEIO EM DIREITO ADMITIDO. REFERIDO TEMA NÃO TRATOU DO ADIANTAMENTO DO CUSTEIO DA PERÍCIA. SE QUEM REQUEREU A PROVA É BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA DEVERÁ SER CONSULTADO O PERITO NOMEADO A FIM DE QUE SE VERIFIQUE SEU INTERESSE EM RECEBER AO FINAL OU EM CASO NEGATIVO, O RECEBIMENTO PODE SER REALIZADO ATRAVÉS DO CONVÊNIO COM A DEFENSORIA PÚBLICA, COM RECURSOS ALOCADOS NO ORÇAMENTO DO ESTADO. SENTENÇA ANULADA, COM OBSERVAÇÃO.

Vistos.

Trata-se de Apelação Cível que objetiva a reforma da respeitável sentença de fls. 398/402 proferida nos autos da ação declaratória c/c indenização por danos morais movida por **Olinda Aparecida da Silva** contra **Banco BMG S/A**, que, nos termos do art. 487, I, do CPC, julgou IMPROCEDENTE o pedido. Vencida, condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios. Considerando-se o trâmite da ação, a baixa complexidade, o diminuto dispêndio do tempo e o trabalho exercido, bem como os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, os honorários advocatícios foram arbitrados, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil, em 10% sobre o valor atualizado da causa. Condenou a autora, também, em multa por litigância de má-fé, fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa.

A autora apela (fls. 405/435), alegando, em síntese, que o Juiz '*a quo*' entendeu pela desnecessidade da perícia requerida, porém, refuta o contrato eletrônico juntado, defendendo a ocorrência de fraude.

Diz que não há assinatura digital, certificação digital, endereço de IP e dados de geolocalização, requerendo a realização da perícia.

Requer o acolhimento da preliminar e o provimento do recurso para a reforma do julgado.

Houve apresentação de contrarrazões às fls. 470/482.

Recurso tempestivo e isento de preparo.

É o relatório.

Respeitado o entendimento do Ilustre Julgador "*a quo*", o r. "*decisum*" ora inquinado não pode subsistir na forma em que restou vazado, merecendo reforma cabal. Senão, vejamos:

Trata-se de ação declaratória cumulada com indenização em que a autora nega haver firmado o contrato de cartão de crédito com reserva de margem consignável descrito na inicial.

Nesse contexto, inviável exigir da autora a demonstração por prova documental de fato negativo por ela alegado, qual seja, de que não efetuou a contratação do referido cartão. Assim, por se tratar de prova negativa ou diabólica, não há como se exigir da consumidora tal prova.

O banco réu, por sua vez, sustenta a regularidade da referida contratação. Ocorre que a instituição financeira apresentou o contrato eletrônico de fls. 225/283, o qual foi impugnado pela autora, em réplica, requerendo, expressamente, a realização de perícia digital no referido documento em especificação de provas (fls. 395/397).

O I. Magistrado “*a quo*”, porém, julgou improcedente o pedido, deixando de deferir a apuração da autenticidade do referido documento com a realização da perícia digital, expressamente requerida pela acionante.

Nesse sentido, o julgamento antecipado da lide foi prematuro uma vez que necessária a produção de prova pericial digital para a averiguação da autenticidade do documento questionado pela autora.

Sobre o julgamento antecipado da lide, veja-se a explicação de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

“Desnecessidade de prova em audiência. O dispositivo sob análise autoriza o juiz a julgar o mérito de forma antecipada, quando a matéria for unicamente de direito, ou seja, quando não houver necessidade de fazer-se prova em audiência. Mesmo quando a matéria objeto da causa for de fato, o julgamento antecipado é permitido se o fato for daqueles que não precisam ser provados em audiência, como, por exemplo, os notórios, os incontrovertidos etc.” (NERY JUNIOR, Nelson, NERY Rosa Maria de Andrade, Código de Processo Civil Comentado, 16ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, pág. 1049).

Não sendo o presente caso matéria unicamente de direito,

tratando-se de matéria de fato, bem como sendo os fatos controversos, necessária a devida dilação probatória.

Dessa forma, restou evidente o cerceamento de defesa com o julgamento antecipado da lide no sentido da improcedência do pedido autoral, sem o deferimento da perícia digital, que é mesmo de rigor para a comprovação se o contrato digladiado foi de fato assinado digitalmente pela apelante.

Logo, diante da não abertura da fase instrutória, com o deferimento da prova requerida, a qual era imprescindível para aferir os pontos controvertidos, violou-se os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Assim, de rigor a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à primeira instância, de modo que seja produzida a prova pericial digital necessária ao deslinde da causa, cujo custeio ficará a cargo da autora. Explica-se:

Ocorre que o ônus financeiro da produção da perícia deve recair sobre quem requereu e não necessariamente sobre a pessoa do réu.

Não se olvida que se aplica o Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias, segundo o teor da Súmula nº 297 do C. STJ.

E no presente caso, tendo em vista a existência de verossimilhança nas alegações apresentadas pela autora em sua inicial, perfeitamente aplicável a inversão do ônus da prova, nos termos do artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, máxime ante a hipossuficiência do consumidor frente à instituição financeira.

Sobre a possibilidade de inversão do ônus da prova, veja-se a explicação de Bruno Miragem:

“1.2.2 Facilitação da defesa e inversão do ônus da prova.

Outro direito de natureza processual que tem enorme importância para defesa do consumidor é o que assegura a facilitação da defesa dos seus direitos. Este contempla tanto a possibilidade de inversão do ônus da prova, quanto, da mesma forma, a inadmissibilidade da produção de provas ou providências desnecessárias pelo fornecedor, que sirvam apenas para fins protelatórios, dada a natureza do direito em causa, como por exemplo, os casos em que há a vedação da denunciação da lide. A justificativa para facilitação da defesa é indiscutivelmente a projeção no processo, da desigualdade fática estabelecida na relação de direito material.

O CDC, conforme examinamos no item 1.10, da Parte II desta obra, permite a inversão do ônus da prova no processo como espécie de faculdade judicial nas hipóteses de hipossuficiência do consumidor ou verossimilhança das suas alegações. A determinação do que seja a hipossuficiência do consumidor se dá in concreto, devendo o juiz identificar nesse conceito juridicamente indeterminado, em acordo com as regras de experiência, a ausência de condições de defesa processual, por razões econômicas, técnicas o mesmo em face da sua posição jurídica na relação sub judice (é o consumidor que não teve acesso à cópia do contrato, por exemplo).

No mesmo sentido, a verossimilhança, que se vai apresentar como espécie de juízo de probabilidade, segundo as informações das partes no processo, ou seja, em

acordo com o que se verifica do disposto no processo, se aquelas informações estariam ou não em acordo com um juízo de razoabilidade ou de probabilidade do que efetivamente tenha ocorrido. Ou mesmo, poderá decidir sobre a suficiência das provas apresentadas pelo consumidor, sendo reconhecido ao fornecedor a necessidade de produzir a contraprova. No caso das relações de consumo o juiz, para verificar a existência ou não de verossimilhança, debruça-se no mais das vezes sobre as práticas conhecidas do mercado, o que normalmente ocorre nas relações entre consumidores e fornecedores, e em informações de domínio público ou particular, desde que todas devidamente explicitadas por ocasião da fundamentação da decisão de inversão do ônus probatório...

...A especialização e sofisticação tecnológica dos produtos e serviços oferecidos no mercado de consumo, aliada a debilidade econômica ou técnica do consumidor na defesa dos seus direitos terá na possibilidade de inversão do ônus da prova, em boa parte das vezes o único recurso em vista da procedência de demanda judicial do consumidor. Mas por outro lado, igualmente, a própria posição dominante do fornecedor na relação de consumo justifica a possibilidade de inversão do ônus da prova. Afinal, é o fornecedor o expert, que normalmente conhece com profundidade aspectos técnicos do produto ou serviço objeto da relação de consumo, e que domina igualmente o processo de contratação, produzindo e mantendo consigo documentos e registros acerca da relação com o consumidor. Não é por outra razão que a hipossuficiência - considerada como impossibilidade de produzir provas sobre determinado fato -

decorre não apenas de certas condições econômicas, mas também pelo fato de não possuir o consumidor domínio sobre a formação e desenvolvimento da relação de consumo. E daí justificar-se – como entende a jurisprudência majoritária atualmente – de que esta possibilidade de inversão do ônus da prova ocorra também nas ações civis públicas, em que o autor será o Ministério Público ou as associações. (Miragem, Bruno, Curso de direito do consumidor, 5ª edição, rev., atual.e ampl.; São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014; pág. 655/657).

Contudo, a incidência da referida regra de inversão do ônus da prova não derroga o disposto no **artigo 95, do CPC**.

Art. 95, CPC: “Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

Portanto, a inversão do ônus da prova não tem o condão de obrigar a parte que não requereu a perícia a custeá-la, implicando, tão somente, que a parte requerida arque com as consequências jurídicas decorrentes da não produção da prova.

Nesse sentido, veja-se as seguintes ementas de julgado do C.

STJ:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

SÚMULA 7 DO STJ. HONORÁRIOS PERICIAIS. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO E DE SIMILITUDE.

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal, no sentido de sustentar a possibilidade de inversão do ônus da prova, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula nº 7/STJ.

2. Esta Corte Superior tem precedentes no sentido de que, a despeito de cristalizar-se a inversão do ônus da prova, é responsável pelo pagamento dos honorários periciais a parte que os requer. Em síntese, ainda que deferida, a inversão do ônus da prova não tem o condão de obrigar o fornecedor a custear prova requerida pelo consumidor.

3. Na hipótese em exame, o dissídio jurisprudencial não foi demonstrado, uma vez que a parte recorrente se limitou a citar acórdãos trazidos como paradigmas, sem realizar o necessário cotejo analítico e sem demonstrar a similitude, em desatenção, portanto, ao disposto na legislação processual pátria e no Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo interno não provido.” (AgInt no REsp n. 1.473.670/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/6/2019, DJe de 18/6/2019.) (grifo nosso).

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ATRIBUIÇÃO DO ÔNUS DE PAGAMENTO À PARTE CONTRÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que inversão do ônus probatório não acarreta a obrigação de suportar as despesas com a perícia, implicando, tão somente, que a parte requerida arque com as consequências jurídicas decorrentes da não produção da prova. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AgRg no AREsp n. 575.905/MS, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 7/4/2015, DJe de 29/4/2015.) (grifo nosso).

Importante destacar que a tese firmada pelo **C.STJ** em julgamento no regime de recurso repetitivo, **tema 1061**, incumbiu à instituição financeira o ônus de provar a autenticidade da assinatura constante no contrato impugnado pelo consumidor, que poderá fazê-lo por meio de perícia, custeando-a se a houver pedido, ou outro meio em direito admitido.

Referido tema não tratou do adiantamento do custeio da perícia, não tendo o condão de derrogar o disposto no artigo 95, do CPC:

Tema Repetitivo 1061, STJ: “*Na hipótese em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante em contrato bancário juntado ao processo pela instituição financeira, caberá a esta o ônus de provar a autenticidade (CPC, arts. 6º, 369 e 429, II).*”

Assim, ainda que invertido o ônus da prova, o adiantamento dos honorários periciais incumbe a quem requereu a produção da perícia, não tendo o banco réu o dever de custeá-la, embora possa sofrer a consequência da não realização da referida perícia.

Outrossim, uma vez que a apelante é beneficiária da justiça gratuita não está obrigada a custear ou antecipar as referidas despesas, então, apresenta-se a alternativa de consultar o perito nomeado a fim de que se verifique seu interesse em receber ao final ou em caso negativo, o recebimento pode ser realizado através do Convênio com a Defensoria Pública, com recursos alocados no orçamento do Estado, cujo valor será fixado conforme tabela do tribunal respectivo ou, em caso de sua omissão, do Conselho Nacional de Justiça.

Nesse sentido, veja-se a seguinte ementa de julgado do C.

STJ:

RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. JUSTIÇA GRATUITA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELA SUA REALIZAÇÃO. 1. Os benefícios da assistência judiciária gratuita incluem os honorários de perito, razão pela qual não deve ser imputado ao beneficiário da justiça gratuita o dever de adiantar tal despesa, nos termos do art. 3º, inciso V, da Lei n.º 1.060/50. 2. A parte que não requereu a realização da prova técnica não deve arcar antecipadamente com os custos dos honorários periciais, segundo o art. 33 do CPC, da mesma forma que não é razoável imputar ao profissional técnico os custos da realização de perícia, que só aproveitará aos particulares e à eficiente prestação jurisdicional. 3. Deve-se adotar uma interpretação sistemática e teleológica das normas

processuais, a fim de não se esvaziar a garantia fundamental de acesso gratuito ao Judiciário, pelos jurisdicionados menos afortunados, e nem se desvirtuar completamente o princípio da causalidade, que informa a justa distribuição das despesas processuais entre as partes.

4. Dessa forma, devem os autos retornar ao Juízo a quo para a efetivação da prova. Não concordando o perito nomeado em aguardar o final do processo, para o recebimento dos honorários, deve o Juízo a quo nomear outro perito, a ser designado entre técnicos de estabelecimento oficial especializado ou repartição administrativado ente público responsável pelo custeio da prova pericial, devendo a perícia se realizar com a colaboração do Poder Judiciário. Precedentes: REsp 435.448/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ 04.11.2002; REsp 220.229/MG, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 11.06.2001; REsp 81.901/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 04.02.2002.5. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1190021 MG 2010/0069078-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 01/12/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/12/2011) (grifo nosso).

Nesse sentido converge a jurisprudência desta Câmara, da qual fazem eco os seguintes excertos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEMANDA DECLARATÓRIA COM PEDIDO CUMULADO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS. PROVA PERICIAL. DECISÃO EM 1º GRAU QUE DETERMINA QUE O RÉU

DEPOSITE OS HONORÁRIOS PERICIAIS. DECISÃO ALTERADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA QUE NÃO INTERFERE COM A OBRIGAÇÃO DE ADIANTAR AS DESPESAS DE PRODUÇÃO DA PROVA. PROVA REQUERIDA APENAS PELA AUTORA. INTELIGÊNCIA DA REGRA PREVISTA NO ART. 9 5, DO C.P.C. RECURSO PROVIDO.” (Agravado de Instrumento nº 2071345-89.2023.8.26.0000, 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Desembargador Relator Designada Campos Mello, julgado em 15/05/2023, “Por maioria de votos, deram provimento ao recurso, vencido o Relator Sorteado, que declara voto, de conformidade com o voto do relator designado, que integra este acórdão.” (grifo nosso).

“EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO DAS ASSINATURAS APOSTAS NOS CHEQUES QUE ACOMPANHAM A EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. O ÔNUS DA PRODUÇÃO DA PERÍCIA GRAFOTÉCNICA CABE À PARTE QUE PRODUZIU O DOCUMENTO NOS AUTOS, DE ACORDO COM O ART. 389, II, DO CPC, TODAVIA, O SEU CUSTEIO DEVE SER IMPUTADO À PARTE QUE REQUEREU O EXAME, SEGUNDO O ART. 33, “CAPUT”, DO MESMO DIPLOMA. PRECEDENTES DO C. STJ. RECURSO IMPROVIDO” (Agravado de Instrumento nº 2130596-19.2015.8.26.0000, 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Desembargador Relator Alberto Gosson, julgado em 10/12/2015, “Negaram provimento ao recurso V.U.” (grifo

nosso).

“Anulatória. Agravada beneficiária da justiça gratuita. Perícia grafotécnica por ela requerida e deferida. Honorários periciais impostos ao agravante, que não litiga sob o pálio da gratuidade. Insurgência. Sendo a agravada detentora de tal benefício, o custeio da perícia caberá ao Estado ou à parte contrária, se vencida. Possibilidade, ainda, de elaboração do laudo pericial por técnico de estabelecimento oficial especializado ou repartição administrativa do ente público responsável pelo custeio da prova pericial. Necessidade de garantia constitucional de acesso à justiça. Inteligência do artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV, da CF, e artigos 98, parágrafo 1º, inciso VI, e 373, inciso I, do CPC. Recurso provido.” (Agravado de Instrumento nº 2035259- 95.2018.8.26.0000, 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Desembargador Relator Sérgio Rui, julgado em 23/04/2018, “Deram provimento ao recurso V.U.” (grifo nosso).

“Agravado de Instrumento. Ação Declaratória Negativa de Débito c/c Indenização por Danos Morais com pedido de Tutela Antecipada. Decisão que deferiu a produção de prova pericial e determinou que o depósito dos honorários do perito fosse realizado pela ré, ora agravante. Inconformismo. Prova pleiteada pelo autor, a quem cabe, então, o seu custeio. Inteligência do art. 33 do Código de Processo Civil. Necessidade de se observar, porém, a gratuidade de justiça concedida. Decisão reformada. Agravado provido.” (Agravado de Instrumento nº 2078582-58.2015.8.26.0000, 22ª Câmara de

Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo,
Desembargador Relator Hélio Nogueira, julgado em
20/08/2015, “Deram provimento ao recurso V.U.” (grifo
nosso).

Por todo o exposto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO**
ao recurso para determinar a **anulação da r. sentença**, com determinação de retorno
dos autos à Instância de origem, para a produção da prova pericial digital, cujo
custeio ficará a cargo da autora, nos termos da fundamentação supra.

Ficam as partes advertidas quanto aos termos do artigo 1.026,
§ 2º, do CPC, para o caso de eventuais embargos de declaração protelatórios, cuja
multa não está abarcada pela gratuidade processual (artigo 98, § 4º, do CPC).

Para fins de prequestionamento e para se evitar incidentes
desnecessários, consideram-se prequestionadas todas as disposições legais discutidas
nos autos, sendo desnecessária a correspondente citação numérica. Nesse sentido, o
C.STJ estabelece que: “[...]São numerosos os precedentes nesta Corte que têm por
ocorrente o prequestionamento mesmo não constando do corpo do acórdão
impugnado a referência ao número e à letra da norma legal, desde que a tese
jurídica tenha sido debatida e apreciada. [...]”(REsp n. 94.852/SP, relator Ministro
Fontes de Alencar, relator para acórdão Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira,
Quarta Turma, julgado em 17/6/1999, DJ de 13/9/1999, p. 66.) (g.n.).

JÚLIO CÉSAR FRANCO

Relator