



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000376105

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2051567-65.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante FLORTUNATO ANTONIO PATANE, é agravado BANCO DO BRASIL 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: **Converteram o julgamento em diligência. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CAMPOS MELLO (Presidente sem voto), NUNCIO THEOPHILO NETO E HÉLIO NOGUEIRA.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

ROBERTO MAC CRACKEN

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 50.153

Processo nº: 2051567-65.2025.8.26.0000

Classe Assunto: Agravo de Instrumento - Bancários

Agravante: Flortunato Antônio Patané

Agravado: Banco Do Brasil S.A.

Agravo de instrumento. Cumprimento de sentença. Astreintes. R. Decisão agravada que reduziu a multa acumulada por inércia do agravado para no máximo R\$5.000,00. "Astreintes" que superaram o valor máximo arbitrado pelo juízo "a quo" por inércia do banco. Perícia Inconclusiva. Necessidade de esclarecimentos sobre a conclusão apresentada pelo laudo pericial, a fim de que reste efetivamente demonstrado sobre os valores devidos e cumprimento de decisão liminar. JULGAMENTO CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA. Art. 938, §§ 1º e 3º, do CPC.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra da r. decisão interlocutória que, nos autos do cumprimento de sentença nº 0006179-38.2023.8.26.0100, determinou, a fls. 375/376, a redução das astreintes de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para R\$5.000,00 (cinco mil reais) sob o seguinte fundamento: *"(...) fica evidente que não houve o cumprimento tempestivo da tutela provisória deferida nos autos principais, sendo devida a multa perseguida. Porém, assiste razão ao executado quando alerta para a possibilidade de enriquecimento ilícito. (...) as cobranças realizadas pela ré, ainda que ilegais, não geraram abalo tão intenso a ponto de justificar uma penalidade na ordem de R\$ 50.000,00, sendo manifesta a desproporcionalidade. Portanto, entendo como razoável a sua redução para o montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (...) "* às fls. 65/66.

Inconformado com o teor da r. decisão, o exequente interpôs o presente agravo de instrumento (fls. 1/17) requerendo, em suma, sua reforma para que a multa não seja limitada, tendo em vista que o agravado, de fato, reiteradamente, não cumpriu a ordem judicial de retirar valores indevidos nas faturas subsequentes aplicando encargos e promovendo a inclusão do nome do agravante no SERASA, ignorando as sucessivas intimações para cumprimento da determinação. Requer, r. a reforma da decisão agravada para restabelecer a multa originalmente fixada com teto no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), garantindo-se a coerção necessária.

Não foi apresentada contraminuta.

Recurso devidamente processado.

É o relatório.

Da análise da ação de conhecimento de nº 1009759-93.2022.8.26.0100, foi determinado que o agravado suspenda de imediato a cobrança da fatura com vencimento em 10 de fevereiro de 2022 de R\$ 6.536,50 e envie nova fatura relativa a esse período, sem os valores ora controvertidos, e sem quaisquer juros (moratórios ou remuneratórios) decorrentes das compras suspeitas, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 até o limite de R\$ 30.000,00 às fls. 55/56. Nota-se que o Ilustre Patrono do agravado foi regularmente intimado da certidão de disponibilização da r. decisão no DJE em 10 de fevereiro de 2022 às fls. 57/59 dos autos principais. Ressalta-se que não houve recurso da parte agravada quanto a tal capítulo do decisum, tampouco seu cumprimento.

Mais uma vez, em 10 de março de 2022, diante da inércia do agravado em cumprir a ordem judicial, foi proferida nova decisão interlocutória às fls. 119, intimando o agravado ao cumprimento da ordem no prazo de 24 horas, sob pena de multa diária, no valor de R\$1.000,00, até o limite de R\$ 50.000,00, não havendo recurso da parte agravada quanto a decisão e o seu não cumprimento. Por fim, ocorrido o trânsito em julgado das astreintes fixadas pelo MM. Magistrado “a quo”.

Registre-se que, o agravante peticionou nos autos da referida ação informando, a fls. 351/352, em 24 de julho de 2022, que o agravado ainda não havia cumprido a determinação judicial e ainda que a Instituição Financeira incluiu o agravante no cadastro negativo do SERASA, alegou que a omissão do agravado lhe causava prejuízos, sendo que tal situação fugiu do mero dissabor cotidiano.

Em sede de r. sentença, em 16 de agosto de 2022, de fls. 354/360, MM. Juízo da Primeira Instância ratificou a tutela de urgência, julgando a ação procedente, condenando o banco réu a restituir ao autor os valores contestados, com correção monetária pela Tabela Prática do TJSP, e com juros de 1% ao mês, ambos contados da data do evento danoso; e ao pagamento de R\$5.000,00 a título de indenização por danos morais, com correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça, com termo inicial da data da sentença e com juros de 1% ao mês a contar da data da citação.

O Banco réu interpôs recurso de apelação em face da r. sentença de fls. 354/360, requerendo em suma, “*o afastamento da tutela de urgência confirmada; deixar o banco de restituir ao recorrido os valores contestados, com correção monetária pela Tabela Prática do TJSP, e com juros de 1% ao mês, além de deixar de condenar a parte requerida ao pagamento de indenização por danos morais à parte recorrida no valor de R\$ 5.000,00 e caso persista o entendimento que quantifique levando em consideração a razoabilidade e a proporção, e por fim afastando a condenação da recorrente ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios*” às fls. 376/411.

Em v. Acórdão disponibilizado em 23 de janeiro de 2023 de fls. 450/466, o recurso não foi provido, sendo a r. sentença mantida com o fundamento de que o apelante, ora agravado, não comprovou a formalização das transações bancárias pelo autor, bem como houve na falha na prestação do serviço, incorrendo em ressarcir dano moral. Em 15 de fevereiro de 2023 o v. acórdão transitou em julgado e em 23 de fevereiro de 2023 os autos foram remetidos a vara de origem.

Em sede de cumprimento de sentença, em 16 de fevereiro de 2023, às fls. 135, em decisão interlocutória, foi intimada, mais uma vez, a executada, ora agravada, para no prazo de 15 (quinze) dias úteis (CPC, artigo 219, caput) realizar o adimplemento voluntário da obrigação corporificada na r. sentença.

Diante de tal cenário, mostra-se, no presente caso, inequívoco o conhecimento do agravado quanto ao dever de cumprir a determinação constante na r. sentença, pois seu Ilustre Patrono foi devidamente intimado dos atos processuais relativos à tal dever.

Em impugnação ao valor apresentado pelo exequente, em 3 de abril de 2023, em fase de cumprimento de sentença às fls. 159/169, o banco questiona o elevado montante atingido pela multa, aduzindo que enseja o enriquecimento ilícito do agravante.

Diante de tal controvérsia, o MM. Magistrado “*a quo*”, em 06 de fevereiro de 2025, considerou que as cobranças realizadas pela ré, ainda que ilegais, não geraram abalo tão intenso a ponto de justificar uma penalidade na ordem de R\$ 50.000,00, motivo pelo qual reduziu o limite das astreintes para o montante de R\$5.000,00 às fls. 375/376.

Em sede do presente recurso de agravo de instrumento, em 20 de fevereiro de 2025, o agravante requer a reforma da r. decisão do MM. Juízo “*a quo*” a fim de que o agravado pague a integralidade da multa devida às fls. 1/17.

Não houve manifestação do agravado.

No tocante à prova pericial de fls. 312/331 e fls. 356/363 em sede de cumprimento de sentença, com o devido respeito, não se mostra suficientemente esclarecida a situação para a pacificação do litígio, uma vez que não promove conclusão insofismável referente a fraude ou ao cumprimento da decisão judicial determinada pelo juiz “*a quo*”, bem como sobre encerramento de cobrança nas faturas do cartão de crédito, de encargos decorrentes da fraude reconhecida no feito.

Contudo, a prova pericial judicial deve também apreciar todos os elementos constantes nos autos e demais provas necessárias que tenham a efetiva função de comprovar a existência do crédito ou a sua quitação, bem como quanto ao cumprimento ou não da obrigação de fazer, observado, para tanto, o que foi e deve ser requerido pelo perito judicial para a elaboração exata do seu mister, o que é dever das partes litigantes, cujo não atendimento pode ser reconhecido pelo perito, até mesmo como forma de prejudicar a produção do respectivo laudo pericial.

Destaca-se que o artigo 473, § 3º, do Código de Processo Civil, também é expresso e claro ao conferir ao perito judicial a prerrogativa de requerer o auxílio das partes para o fim de obter informações e/ou documentos relevantes e necessários para a produção do respectivo laudo técnico no caso concreto, inclusive requerendo ao magistrado para que este determine a exibição de documentos.

O mencionado dispositivo legal assim dispõe:

“§ 3º - Para o desempenho de sua função, o perito e os assistentes técnicos podem valer-se de todos os meios

necessários, ouvindo testemunhas, obtendo informações, solicitando documentos que estejam em poder da parte, de terceiros ou em repartições públicas, bem como instruir o laudo com planilhas, mapas, plantas, desenhos, fotografias ou outros elementos necessários ao esclarecimento do objeto da perícia”.

Nesse sentido, a doutrina também leciona que:

“4. Prerrogativas do perito e assistência técnico (§ 3º). Por fim, prevê ainda o artigo (na única repetição em relação ao CPC/1973) que o perito e os assistentes técnicos poderão contar com o auxílio das partes, terceiros ou órgãos públicos para acessar todos os documentos necessários para a adequada elaboração do laudo, inclusive apresentando mapas, fotografias, plantas etc. 4.1. Ou seja, o perito deve buscar, onde puder e tiver de encontrar, as informações para bem elaborar o laudo. E isso inclui até mesmo a possibilidade de o perito pleitear que o juiz determine a exibição de documentos.” (Processo de conhecimento e cumprimento de sentença comentários ao CPC de 2015 2ª edição Fernando Fonseca Gajardoni Editora Método Volume 2 - 2018 - págs. 489/490)

Registre-se que, ainda, em 15 de janeiro de 2025, às fls. 374, o agravante indica que não houve cumprimento integral das determinações judiciais, persistindo as cobranças indevidas, mesmo após decisão liminar.

Ademais, com o devido respeito, apurada a prova pericial e respectivos esclarecimentos (fls. 312/331 e fls. 356/363), a ausência de efetiva conclusão pericial constata-se das afirmações lançadas no bojo do laudo judicial, quando se aprecia a existência de afirmações que não permitem concluir pela efetiva existência de saldo devedor, bem como cumprimento de decisão liminar, em especial de lançamentos indevidos na fatura do cartão de crédito.

Cabe registrar que a regra não é a determinação de nova perícia e também não se está afastando as ponderações apresentadas pelos laudos de fls. 312/331 e fls. 356/363 dos autos, mas, quando não se encontra suficientemente conclusiva, é possível a determinação de segunda perícia, na forma do artigo 480, do Código de Processo Civil, com a valoração do conteúdo probatório produzido em ambas as provas técnicas, consoante §§ 1º, 2º e 3º, todos do mesmo dispositivo legal, inclusive, se necessário, com a nomeação de novo perito, bem como para que sejam consideradas as afirmações lançadas pelos assistentes técnicos das partes demandantes, o que também resta observado.

A respeito do tema já se decidiu que:

“DECLARATÓRIA C/C INDENIZAÇÃO NEGÓCIO JURÍDICO BANCÁRIO ARGUIÇÃO DE FALSIDADE DE ASSINATURA PERÍCIA INCONCLUSIVA. Necessidade de produção de nova prova pericial para se aferir se a

subscrição lançada na operação bancária partiu do punho da apelante. Perícia produzida que afirma apenas a existência de elementos convergentes e divergentes sobre assinatura questionada. Necessidade de nova perícia para que a matéria seja suficientemente esclarecida (art. 480, "caput", CPC), inclusive, se necessário, com a nomeação de novo perito. PROVA GRAFOTÉCNICA QUE DEVE SER BASEADA NO DOCUMENTO ORIGINAL. PRECEDENTES DESTES E. TJSP. Nulidade da r. Sentença, com observação." (TJSP; Apelação Cível 1001893-81.2021.8.26.0128; Relator (a): Roberto Mac Cracken; Órgão Julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Foro de Cardoso - Vara Única; Data do Julgamento: 10/01/2023; Data de Registro: 10/01/2023);

Em relação ao recurso do autor agravante, o julgamento deve ser convertido em diligência, em razão da necessidade de esclarecimentos essenciais e indispensáveis que não foram efetivamente produzidos durante a tramitação regular do feito.

Na verdade, a questão é vinculada à necessidade de complementação, adequada e definitiva, de prova pericial, para que fique efetivamente esclarecido a existência ou não do cumprimento integral de decisão judicial, nos exatos limites do quanto restou decidido no v. Acórdão proferido por este E. TJSP, bem como para que fique também esclarecida a existência de saldo remanescente para restituição ao respectivo demandante.

Conforme anotação de Theotonio Negrão (*in* "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Saraiva, 36ª edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2004, página 238, assevera que: ***"O julgador de segunda instância, assim como o de primeira, em todas as questões que lhe são postas, tem o direito de formar sua livre convicção, tendo não só o direito como o dever de converter o julgamento em diligência sempre que assim entender necessário para uma apreciação perfeita, justa e equânime da questão que lhe é posta" (Lex-JTA 141/257), "desde que o faça, é certo, com imparcialidade e resguardando o princípio do contraditório". (RSTJ-RF 336/256).***

Ainda mais, no caso de eventual impossibilidade de complementação da prova técnica ou esclarecimentos pelo perito judicial

nomeado, que deverá ser por ele expressamente afirmado, não podendo ser presumida tal hipótese dos autos, dispõe o artigo 480, ambos do Código de Processo Civil, sobre a possibilidade de produção de nova perícia.

Desta forma, **converte-se o julgamento em diligência, determinando-se a remessa dos autos para Nobre Douto Juízo “a quo”**, com a devolução dos autos ao perito judicial, para que: **a)** até que momento houve cobrança de encargos indevidos nas faturas do agravante pelo banco agravado; **b)** se houve o cumprimento **integral** de decisão judicial e se este restar prejudicado, o saldo remanescente para restituição dos valores ao respectivo demandante e **c)** que preste todos os esclarecimentos necessários ou, se não possível, se o caso, seja determinada a produção de nova prova pericial, **o que resta observado**. Seguida a manifestação do Ilustre Sr. Perito, as partes deverão ser intimadas para que, se assim desejarem, se manifestarem, no prazo legal e oportunamente, após satisfatório esclarecimento, retornem os autos a esta Relatoria, para seja efetivamente deduzido o recurso da parte agravante.

Roberto Mac Cracken

Relator