



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

Registro: 2025.0000452297

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001249-54.2024.8.26.0510, da Comarca de Rio Claro, em que é apelante MARCOS CÉZAR MARTINS DA SILVA, é apelado BANCO ITAUCARD S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 19ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO PESSOA DE MELLO BELLI (Presidente sem voto), JAIRO BRAZIL E SIDNEY BRAGA.

São Paulo, 9 de maio de 2025.

CLÁUDIA GRIECO TABOSA PESSOA
Relatora
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

Voto nº 35927

Apelação Cível nº 1001249-54.2024.8.26.0510

Comarca: Rio Claro

Apelante: Marcos Cézar Martins da Silva

Apelado: Banco Itaucard S/A

Juiz de Direito: Dr(a). CLAUDIO LUIS PAVAO

APELAÇÃO. DIREITO DO CONSUMIDOR. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FINANCIAMENTO DE VEÍCULO. EMBARGOS REJEITADOS. Pleito de reforma. Possibilidade. 1. Reponsabilidade objetiva do embargado. Inteligência do artigo 14, do Código de Defesa do Consumidor. Inexistência de prova apta a demonstrar a autenticidade do financiamento. Negativa do embargante. Inexistência de prova de manifestação da vontade dirigida à constituição do contrato ora impugnado. Mera fotografia do requerente desacompanhada do histórico de interações eletrônicas e mecanismos de segurança. Financiamento que pressupõe análise de créditos e documentos pessoais. Documentos não apresentados, a despeito da liberação de financiamento de valor vultoso. Embargante que havia perdido documentos pessoais e posteriormente foi alvo de outras contratações igualmente impugnadas. Embargado que não se desincumbiu do ônus de comprovar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora (artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil). Risco da atividade. Relação de consumo. Princípio do diálogo das fontes. Art. 927, parágrafo único, do Código Civil c.c 14, caput, do Código de Defesa do Consumidor. Contrato inexistente e débito inexigível. 2. Litigância de má-fé aplicada de ofício ao embargado. Direito constitucional de ação, que não se presta ao exercício desleal. Partes que devem cooperar para duração razoável do processo. Embargado que alegou ter transigido com a embargante acerca do contrato impugnado. Falsa alegação. Acordo inexistente. Pedido de desistência homologado sem a concordância do executado. Sentença que não produz efeitos em relação aos embargos. Litigância



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

caracterizada. Condenação que se impõe, nos termos dos artigos 80, c.c 81, caput, todos do Código de Processo Civil. Recurso provido.

Dispositivo: deram provimento ao recurso.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Marcos Cézar Martins da Silva**, em face da r. sentença de fls.58/59, proferida pelo MM. Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca de Rio Claro, nos autos dos embargos à execução opostos contra **Banco Itaucard S/A**, pela qual o pedido inicial foi rejeitado e o embargante condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da execução.

Inconformado, apela o embargante pleiteando a reforma do *quantum* decidido. Sustenta em síntese, que não celebrou o contrato. Aduz que perdeu sua habilitação no ano de 2022 e, posteriormente, passou a receber cobranças oriundas de contratos desconhecidos. Alega que o *e-mail* informado no contrato não lhe pertence, não recebeu qualquer valor do recorrido e não adquiriu o veículo. Pugna pelo acolhimento dos embargos (fls.62/79).

O recorrido apresentou contrarrazões, pugnando pela manutenção da r. sentença proferida (fls.89/97).

Recurso tempestivo, preparado e regularmente processado nos termos legais.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

Conheço dos recursos, haja vista a presença dos pressupostos de admissibilidade. No mérito, respeitado o entendimento do d. magistrado *a quo*, dou provimento ao recurso.

Trata-se de embargos à execução, fundado em alegação de fraude. Argumentou o autor ter perdido seus documentos pessoais em agosto de 2022. Após a perda dos documentos passou a receber cobranças de contratos bancários desconhecidos, entre eles, o impugnado nestes autos em razão do suposto financiamento do veículo Hilux, no valor de R\$160.000,00. Pugnou pela declaração de nulidade do contrato executado.

De seu turno, o embargado, apresentou impugnação aos embargos e afirmou que o contrato é regular, uma vez que celebrado mediante encaminhamento dos documentos pessoais do embargante e confirmação biométrica.

Sobreveio a r. sentença pela qual o d. magistrado *a quo* rejeitou os embargos com fundamento na regularidade do contrato e da execução (fls.58/59).

A lide comporta análise à luz da legislação consumerista, conforme se extrai da Súmula 297, do E. Superior Tribunal de Justiça:

“O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Tratando-se de alegação quanto à inexistência de manifestação de vontade em relação à constituição do contrato, não é dado exigir do consumidor, parte hipossuficiente na relação, a produção de prova

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

negativa, no sentido de que não realizara a avença.

Todavia, a despeito da apresentação de impugnação, desse ônus o embargado não se desincumbiu, limitando-se a afirmar a regularidade do contrato com fundamento na adesão eletrônica que, na hipótese, é insuficiente. Observo que a existência do contrato e a utilização de informações da suposta parte não constitui presunção absoluta de validade da transação.

Nesse sentido, o requerido defende a regularidade do contrato com fundamento na correção do endereço residencial informado, utilização da habilitação e fotografia do embargante (fls.35/36), sem qualquer mecanismo de autenticação. Observe-se que a fotografia do embargante inserida no contrato, de forma aleatória, não é hábil a ratificar a autenticidade do documento.

Outrossim, o embargante afirmou que a fotografia foi utilizada irregularmente, pois retirada de seu perfil do “WhatsApp”, alegação que poderia ter sido desconstituída pelo embargado mediante apresentação do histórico da negociação e do “hash” completo da contratação. Não há dados sobre o equipamento utilizado na suposta contratação e sobre o desenvolvimento da interação.

Ademais, o embargante afirmou que o *e-mail* indicado no contrato não lhe pertence, circunstância igualmente a ser considerada.

Ademais, o embargado, intimado a apresentar os

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

documentos utilizados na contratação, apenas coligiu a carteira nacional de habilitação do embargante, que desacompanhada de comprovantes de renda, residência e de eventuais outros documentos seria insuficiente para a liberação de um financiamento vultoso, no importe de R\$160.000,00.

Acrescenta-se, ainda, que o valor não foi disponibilizado na conta do embargante, que jamais possuiu o veículo.

É certo que a evolução dos meios tecnológicos possibilitou que os contratos sejam realizados por meio da *internet*, *smartphone*, *telemarketing* e outras formas eletrônicas, instrumentos que promovem agilidade e maior facilidade para ambas as partes, reduzindo os gastos das instituições financeiras, com pessoal para atendimento, dentre outros, restando ao direito se adaptar as normas formas contratação.

Contudo, a mera alegação de que o financiamento foi realizado por meio de eletrônico, não se presta a comprovar a regularidade do débito discutido nos autos, à míngua de elementos hábeis a inferir que se trata, efetivamente, de transação realizada pelo consumidor.

Nesse diapasão, a lição de Humberto Theodoro Junior a respeito do ônus da prova:

“Esse ônus consiste na conduta processual exigida da parte para que a verdade dos fatos por ela arrolados seja admitida pelo juiz.

Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de

modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados dos quais depende a existência do direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente.” (Theodoro Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento – vol. I – Humberto Theodoro Júnior – Rio de Janeiro: Forense, 2014. Pg. 635, ed. Digital)

Tais elementos são suficientes para fixar a responsabilidade do embargado, em decorrência da incidência da teoria do risco da atividade (CC, art. 927, par. único), bem como, do reconhecimento da responsabilidade objetiva (CDC, art. 14, *caput*).

Nesse sentido, o entendimento da Súmula nº 479 do 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.”

No mesmo diapasão, julgado do referido Sodalício:

“(…) 1. A instituição financeira nada mais é do que uma fornecedora de produtos e serviços, sendo certo que a sua responsabilidade é objetiva nos termos do art. 14, caput, da Lei 8.078/90, encontrando fundamento na teoria do risco do empreendimento, segundo a qual, todo aquele que se dispõe a fornecer em massa bens ou serviços deve assumir os riscos

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

inerentes à sua atividade independentemente de culpa.

2. Súmula 479/STJ: "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações Bancárias (...)"

(AgRg no AREsp 602968 / SP – Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 02/12/2014, v.u.).

Destaco, ainda, decisão desta Colenda Câmara, a qual, *mutatis mutandis*, bem elucida a questão:

“Apelação – Serviços bancários – Sentença de acolhimento dos pedidos – Cerceamento de defesa – Inocorrência – Caso em que não há controvérsia sobre fatos, a justificar a produção de outras provas que não a documental, já encartada aos autos – Autor abordado por terceiro quando utilizava caixa eletrônico do banco réu, sendo vítima do chamado "golpe do cartão" – Saques indevidos e compras realizadas com cartão de crédito e débito pelo estelionatário, fazendo uso do cartão do autor e da senha dele também obtida mediante fraude – Indivíduo simples – Aparato eletrônico colocado pelos bancos e outros grandes fornecedores à disposição dos clientes cuja finalidade maior é a de poupar gastos com a contratação de pessoal e de agilizar os negócios realizados com a massa consumidora – Desarrazoado

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

pretender carrear ao consumidor os riscos inerentes a operações assim realizadas, notadamente em não havendo sistema de segurança eficiente para afastar ou minimizar o risco – Fraude de que trata a demanda em exame representando episódio frequente e podendo ser evitado mediante a colocação de câmeras de filmagem e gravação de imagens e de sons no ambiente dos terminais eletrônicos, como ocorre nos países ditos de primeiro mundo – Utilíssima, outrossim, a adoção de sistema de detecção de operações que fujam ao perfil do consumidor, para efeito de consulta prévia sobre a autoria e legitimidade dessas operações – Inequívoca a responsabilidade civil da instituição financeira nessas circunstâncias – Aplicação da teoria do risco da atividade, expressa no art. 14 do CDC – Hipótese se enquadrando no enunciado da recente Súmula 479 do STJ – Consideração, ademais, da existência de um seguro de proteção financeira do indigitado cartão, não honrado pelo réu – Procedente o pleito de restituição dos valores correspondentes às operações impugnadas – Dano moral também caracterizado, seja porque o autor se viu privado de seus recursos financeiros, seja em razão do longo caminho por ele percorrido para solucionar a questão, seja pelo descaso que lhe foi dedicado pelo réu – Sentença

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

parcialmente reformada, apenas para reduzir a indenização por dano moral à importância do pedido (R\$ 5.175,82) – Mantida a disciplina das verbas da sucumbência, incluída a base de cálculo estabelecida na sentença para os honorários, de modo a não aviltar o trabalho da advogada do vencedor. Deram parcial provimento à apelação.” (Apelação nº

1001234-57.2015.8.26.0007 – Relator(a): Ricardo Pessoa de Mello Belli; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 19ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 18/04/2016; Data de registro: 29/04/2016)

O fato tratado nos autos compreende hipótese típica de risco do negócio. Ensina Sergio Cavalieri Filho que:

“Pela teoria do risco do empreendimento, todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no mercado de consumo tem o dever de responder pelos eventuais vícios ou defeitos dos bens e serviços fornecidos, independentemente da culpa. Este dever é imanente ao dever de obediência às normas técnicas e de segurança, bem como aos critérios de lealdade, quer perante os bens e serviços ofertados, quer perante os destinatários dessas ofertas. A responsabilidade decorre do simples fato de dispor-se alguém a realizar atividade de produzir, estocar, distribuir e comercializar produtos ou executar determinados serviços. O fornecedor passa a ser o garante dos produtos e serviços que oferece no mercado de consumo, respondendo pela qualidade e segurança dos mesmos.” (Cavalieri Filho, Sergio – Programa de responsabilidade civil / Sergio Cavalieri Filho. 11. Ed. São Paulo : Atlas, 2014 – p.544)

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

Ademais, o embargante provou ter sido vítima de outras fraudes no mesmo contexto destes embargos (fls.44).

Em se considerando a desídia do banco, que não trouxe aos autos documento hábil a comprovar suas alegações, ônus que lhe incumbia, nos termos do artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil, impõe-se a declaração de inexistência de relação jurídica e a inexigibilidade de qualquer débito relacionado ao contrato impugnado.

Observe-se que o embargado, nos autos da execução, afirmou que havia transigido amigavelmente com embargante acerca do contrato impugnado nestes autos e pugnou pela desistência da execução (fls.122), entretanto, intimado por esta relatora, o embargante negou a celebração de eventual acordo com o embargado (fls.171 e 173/176).

Considerando a gravidade do fato, foi determinado:

“A presente demanda versa sobre suposta fraude em contrato de financiamento em nome do executado que originou a execução.

Nesse sentido, é cediço que a desistência da execução, exceto por questões processuais, depende de concordância do executado, nos termos do art. 775, II, do CPC.

Considerando que o apelante nega a celebração da transação, determino ao apelado que apresente cópia do suposto acordo que ocasionou o pedido de desistência da execução e solicito informações ao Juízo a quo a respeito de eventual anuência do executado previamente ao acolhimento do referido pedido (fls.161).” (fls.180).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
19ª Câmara de Direito Privado
Gabinete

Por fim, o embargado afirmou que não houve acordo, mas mero pedido de desistência da execução (fls.190).

É claro que a homologação da desistência da execução pelo d. Juízo *a quo* não produz efeitos em relação ao embargante, considerada a inexistência de anuência.

Não se olvida que as partes têm o dever de cooperar e observar a boa-fé durante todo processo (artigos 4º a 6º do Código de Processo Civil).

Ao afirmar que transigiu amigavelmente sobre o contrato objeto do contrato, o embargado alterou a verdade dos fatos (art.80, II, CPC), opôs resistência injustificada ao andamento dos embargos, considerando a prejudicialidade da execução (art.80, III, CPC).

Assim, condeno o embargado ao pagamento de multa 5% sobre o valor da causa (artigo 81, *caput* do Código de Processo Civil).

Diante da inversão da sucumbência, arcará, o apelado, com o pagamento das custas e despesas processuais, bem como, honorários advocatícios que fixo em 20% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, por meu voto, **dou provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

CLAUDIA GRIECO TABOSA PESSOA
Relatora