

PODER JUDICIÁRIO
JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

TERMO Nr: 6301131965/2021 SENTENÇA TIPO: A
PROCESSO Nr: 0000436-14.2021.4.03.6301 AUTUADO EM 08/01/2021
ASSUNTO: 060101 - QUALIDADE DE PRODUTOS E SERVIÇOS, PREVENÇÃO E REPARAÇÃO DOS DANOS
CLASSE: 1 - PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
AUTOR: _____
ADVOGADO(A)/DEFENSOR(A) PÚBLICO(A): SP292177 - CIBELE DOS SANTOS TADIM NEVES SPINDOLA
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR(A)/REPRESENTANTE: DISTRIBUIÇÃO POR
SORTEIO EM 12/01/2021 13:26:13
DATA: 10/08/2021
LOCAL: Juizado Especial Federal Cível São Paulo, 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, à Av. Paulista, 1345, São Paulo/SP.

SENTENÇA

<#Vistos os autos, em sentença.

Relatório dispensado nos termos da Lei 9.099/95, artigo 38.

DECIDO.

As preliminares confundem-se com o mérito e, portanto, serão analisadas com o mesmo.

A abordagem de do tema danos materiais e morais implica em responsabilidade civil, pois esta obrigação legal reconhece a indenização diante daqueles prejuízos. A responsabilidade civil é a obrigação gerada para o causador de ato lesivo à esfera jurídica de outrem, tendo de arcar com a reparação pecuniária a fim de repor as coisas ao status quo ante. Assim define o professor Carlos Alberto Bittar, in "Responsabilidade Civil, Teoria e Prática": *"Uma das mais importantes medidas de defesa do patrimônio, em caso de lesão, é a ação de reparação de danos, por via da qual o titular do direito violado (lesado ou vítima) busca, em juízo, a respectiva recomposição, frente a prejuízos, de cunho pecuniário, pessoal ou moral, decorrentes de fato de outrem (ou, ainda, de animal, ou de coisa, relacionados à outra pessoa) .*





“ Conclui-se que diante da conduta lesiva de alguém, conduta esta que representará o fato gerador da obrigação civil de indenização, seja por dolo ou mesmo culpa, quando então bastará a negligência, imprudência ou imperícia, seja por ação ou mesmo omissão, quando tiver a obrigação legal de agir, o prejudicado por esta conduta poderá voltar-se em face daquele que lhe causou o prejuízo, ainda que este seja moral, pleiteando que, por meio de pecúnia, recomponha a situação ao que antes estava.

Os elementos essenciais compõem esta obrigação, quais seja, a conduta lesiva de outrem, a culpa ou o dolo (em regra, ao menos), o resultado lesivo e o nexo causal entre a primeira e o último, de modo a atribuir-se ao autor da conduta o dano sofrido pela vítima. O dano, vale dizer, o prejuízo, que a pessoa vem a sofrer pode ser de ordem material ou moral, naquele caso atinge-se o patrimônio da pessoa, diminuindo-o, neste último atinge-se diretamente a pessoa. Ambos são igualmente indenizáveis como há muito pacificado em nossa jurisprudência e melhor doutrina, e como expressamente se constata da nova disposição civil, já que o Código Civil de 2003 passou a dispor que ainda em se tratando exclusivamente de dano moral haverá ato ilícito e indenização (artigos 186, 927 e seguintes).

No que se refere aos danos morais, o que aqui alegado, tem-se que estes são os danos que, conquanto não causem prejuízos econômicos igualmente se mostram indenizáveis por atingirem, devido a um fato injusto causado por terceiro, a integridade da pessoa. Assim, diz respeito à valoração intrínseca da pessoa, bem como sua projeção na sociedade, atingindo sua honra, reputação, manifestações do intelecto, causando-lhe mais que mero incômodo ou aborrecimento, mas sim verdadeira dor, sofrimento, humilhação, tristeza etc.

Tanto quanto os danos materiais, os danos morais necessitam da indicação e prova dos pressupostos geradores do direito à reparação, vale dizer: o dano, isto é, o resultado lesivo experimentado por aquele que alega tal direito; que este seja injusto, isto é, não autorizado pelo direito; que decorra de fato de *outrem*; que haja nexo causal entre o evento e a ação deste terceiro. Assim, mesmo não sendo necessária a comprovação do elemento objetivo, vale dizer, a culpa ou dolo do administrador, será imprescindível a prova dos demais elementos suprarreferidos, pois a responsabilidade civil encontra-se no campo das obrigações, requerendo, conseqüentemente, a comprovação dos elementos caracterizadores de liame jurídico entre as partes.

Percebe-se a relevância para a caracterização da responsabilização civil e do dano lesivo do nexo causal entre a conduta do agente e o resultado. Sem esta ligação não há que se discorrer sobre responsabilidade civil, seja por prejuízos materiais suportados pela





pretensa vítima, seja por prejuízos morais. E isto porque o nexo causal é o liame entre a conduta lesiva e o resultado, a ligação entre estes dois elementos necessários à obrigação civil de reparação. De modo a comprovar que quem responderá pelo dano realmente lhe deu causal, sendo por ele responsável.

A indenização decorrente do reconhecimento da obrigação de indenizar deverá ter como parâmetro a ideia de que o ressarcimento deve obedecer uma relação de proporcionalidade, com vistas a desestimular a ocorrência de repetição da prática lesiva, sem, contudo, ser inexpressivo, ou elevada a cifra enriquecedora. E ao mesmo tempo servir para confortar a vítima pelos dissabores sofridos. Quanto à fixação de indenização, os danos materiais não trazem maiores problemas, posto que a indenização deverá corresponder ao valor injustamente despendido pela parte credora, com as devidas atuações e correções. Já versando sobre danos morais, por não haver correspondência entre o dano sofrido pela vítima e a forma de recomposição, uma vez que valores econômicos não têm o poder de reverter a situação fática, toma-se como guia a noção de que o ressarcimento deve obedecer uma relação de proporcionalidade, com vistas a desestimular a ocorrência de repetição da prática lesiva, sem, contudo, ser inexpressivo. E ao mesmo tempo, assim como o montante não deve ser inexpressivo, até porque nada atuaria para a ponderação pela ré sobre o desestímulo da conduta lesiva impugnada, igualmente não deve servir como elevada a cifra enriquecedora.

Destarte, ao mesmo tempo a indenização arbitrada diante dos danos e circunstâncias ora citadas, deve também servir para confortar a vítima pelos dissabores sofridos, mas sem que isto importe em enriquecimento ilícito. O que se teria ao ultrapassar o bom senso no exame dos elementos descritos diante da realidade vivenciada. Assim, se não versa, como nos danos materiais, de efetivamente estabelecer o *status quo ante*, e sim de confortar a vítima, tais critérios é que se toma em conta.

Criou-se, então, a teoria da responsabilidade civil, com diferentes espécies. Uma que se pode denominar de regra, é a responsabilidade subjetiva, ou aquiliana, em que os elementos suprarreferidos têm de ser constatados, por conseguinte, devem fazer-se presentes: o ato lesivo, o dano, o liame entre eles, e a culpa lato sensu do sujeito. Há ainda a responsabilidade civil em que se dispensa a aferição do elemento subjetivo, pois não se requer à atuação dolosa ou culposa para a existência da responsabilidade do agente por sua conduta, bastando neste caso à conduta lesiva, o dano e o nexo entre aquele e este, é o que se denomina de responsabilidade objetiva. Outras ainda, como aquelas dispostas para peculiares relações jurídicas, como a consumerista.





Nesta esteira, a prestação de serviços bancários estabelece entre os bancos e seus clientes, e aqueles que utilizam de seus serviços, relação de consumo, nos termos do art. 3º, §2º, da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Disciplina referido dispositivo: *"Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancárias, financeiras, de crédito e securitárias, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. "*

Versa certa relação jurídica de relação de consumo, denominada consumerista, quando se tem presentes todos os requisitos necessários a caracterizá-la, nos termos dos artigos 2º, caput, e 3º, caput, do Código de Defesa do Consumidor, pois é atividade fornecida no mercado de consumo mediante remuneração. Mas, para não restarem dúvidas, trouxe a lei disposição exclusiva a incluir entre as atividades sujeitas à disciplina do CDC as bancárias e de instituições financeiras, conforme seu artigo 3º, §2º, supramencionado. E, ainda, mais recentemente, a súmula 297 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: *"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. "* Por conseguinte, aplica-se à espécie o disposto no artigo 14 dessa lei, segundo o qual *"o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua função e riscos"*. Trata-se de defeito na prestação do serviço, pois é vício exógeno, isto é, de qualidade que se agrega ao serviço prestado, gerando efetivo dano à integridade psíquica da pessoa.

A responsabilidade civil das instituições financeiras por danos causados a seus clientes, ou a terceiros, que sofram prejuízos em decorrência de sua atuação, é de natureza objetiva, prescindindo, portanto, da existência de dolo ou culpa. Basta a comprovação do ato lesivo, do dano e do nexo causal entre um e outro. Precisamente nos termos alhures já observados, em que se ressalva a desnecessidade da consideração sobre o elemento subjetivo para a formação da obrigação legal de responsabilização em razão de danos causados à vítima, no caso, consumidor.

No que diz respeito à possibilidade de inversão do ônus da prova, observe-se algumas ressalvas imprescindíveis. Primeiro, é uma possibilidade conferida ao Juiz, posto que somente aplicável diante dos elementos legais no caso concreto. Segundo, os elementos legais são imprescindíveis para a inversão, não havendo direito imediato a inversão. Terceiro, a possibilidade de ocorrência de inversão do ônus da prova é disciplinada em lei, CDC, artigo 6º, por conseguinte, a parte ré já sabe de antemão que este instituto legal poderá ser aplicado quando





da sentença; até porque, nos termos da Lei de Introdução ao Código Civil, a lei é conhecida por todos.

Prosseguindo-se.

O panorama decorrente do novo Coronavírus (COVID19), com a pandemia que se instaurou, exigiu do Poder Público atuação para o amparo de grande parte da população, sendo adotadas medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento dentre eles a concessão do auxílio emergencial e a autorização temporária para saques de saldos do FGTS.

A Medida Provisória nº946 de 07/04/2020 estabeleceu que os titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº6 de 20/03/2020 e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (**covid-19**), o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.

A liberação e os saques do FGTS utilizará o cronograma de atendimento, critérios e forma estabelecidos pela CEF permitido o crédito automático para conta de depósitos de poupança de titularidade do trabalhador previamente aberta nessa instituição financeira, desde que o trabalhador não se manifeste negativamente, ou o crédito em conta bancária de qualquer instituição financeira, indicada pelo trabalhador, desde que seja de sua titularidade, estendendo-se às contas de poupança social digital que receberem recursos oriundos das contas vinculadas do FGTS. A transferência para outra instituição financeira não poderá acarretar cobrança de tarifa pela instituição financeira. Por se tratar de crédito automático, poderá o trabalhador solicitar o desfazimento do crédito até 30 de agosto de 2020, conforme procedimento a ser definido pelo agente operador do FGTS.

Para efetivar e realizar o pagamento do auxílio emergencial a CEF disponibilizou o aplicativo da CAIXA TEM criado para facilitar o acesso de todos os brasileiros a serviços e transações bancárias de sua conta Poupança Digital Social, tratando-se de um aplicativo de finanças simples e intuitivo, sendo o mesmo compatível com praticamente todas as redes e aparelhos celulares, inclusive acessível ao público de Pessoas com Deficiência (PcD).

O aplicativo possibilita a consulta de saldos e extratos, fazer pagamentos de contas e boletos, transferências e compras na internet utilizando Cartão de





Débito Virtual gratuito no próprio aplicativo, bem como compras no comércio por meio de um QR Code gerado pelo lojista na própria maquininha do estabelecimento comercial. Além disso, com a Poupança Social Digital, é possível fazer pagamentos de boletos de cobrança de até R\$1.200,00 e demais pagamentos transferências até R\$ 600 por transação, havendo limitação de valor diário de movimentação e até R\$1.200,00.

Para baixar o aplicativo CAIXA TEM basta acessar o Google Play Store ou Apple Store e baixar o aplicativo CAIXA Tem, cujo acesso é exclusivo aos beneficiários do Auxílio Emergencial, Saque Emergencial do FGTS, Auxílio BEm e Bolsa Família e Abono Salarial do PIS. Após, é necessário cadastrar o CPF, uma senha numérica cadastrada na primeira vez que usar o aplicativo, confirmando pelo celular.

Com o primeiro acesso, é encaminhado um código por mensagem SMS para confirmar a identificação no APP, bastando informar o número do telefone e depois digitar o código recebido dentro do aplicativo, estando pronto para utilização.

No presente caso, a parte autora pretende a restituição do valor sacado indevidamente de R\$1.045,00, bem como a condenação em danos morais de R\$10.450,00.

A parte autora apresentou: CTPS (fls. 03/06 - anexo 3); Extrato da conta nº892175572-0 (fl. 01 - anexo 4); registro de contestação nº2020711792580 (fl. 02 - anexo 3); transações contestadas (fl. 02 - anexo 3); boletim de ocorrência (fl. 03 - anexo 3); cadastro do usuário indicando o email: nobast@yahoo.com (fl. 02 - anexo 26), objetivando comprovar suas alegações.

Analisando os autos, resta incontroverso que houve a liberação do valor de R\$1.045,00 referente ao FGTS e a disponibilização em conta digital cujo o acesso se dá pelo aplicativo CAIXA TEM, tendo ocorrido a utilização do valor de R\$1.045,00. Alega a parte Autora que ao tentar utilizar o aplicativo, verificou o cadastramento do e-mail nobast@yahoo.com utilizado para movimento em sua conta, que desconhece, tendo registrado o boletim de ocorrência e realizou reclamação. Dessa forma, insurgindo-se contra as operações, cabendo a análise da falha da parte ré na prestação do serviço e sua responsabilização.

Pelos documentos apresentados, observa-se que houve a disponibilização do valor de R\$1.045,00 referente ao FGTS com creditamento na conta digital nº892175572-0, contudo, a CEF não demonstrou os dados cadastrais registrados da conta, a





liberação de senha de acesso e a confirmação de acesso pelo aplicativo CAIXA TEM ou qualquer outra medida de segurança para que impedisse o acesso fraudulento da conta por terceiros, limitando-se apenas apresentar contestação genérica.

Além disso, a parte autora as providências cabíveis com a realização de contestação administrativa e o registro do boletim de ocorrência junto a Autoridade Policial (fl. 02 – anexo 3 e fl. 03 – anexo 3.

Ressalte-se que cabe a CEF a apresentação de algo substancialmente significativo para afastar a alegação da parte autora, seja porque é a ré que é a prestadora de serviço ao consumidor, seja simplesmente porque é a ré a única a dispor de meios para a produção de tais provas, como, por exemplo, com a apresentação dos dados das localidades das operações em confronto com as localidades em que a autora se encontrava e comumente atua. Dentre inúmeros outros instrumentos de que deveria valer-se. Percebe-se que não há provas de que a movimentação bancária tenha sido realizada pela parte autora.

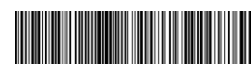
Dispondo como dispõe a instituição financeira de condições econômicas e técnicas para a apresentação de extensos meios de proteção ao consumidor, bem como por ser ela a responsável por zelar pela prova de que todos os meios foram executados e de que sua responsabilidade não pode ser alegada, não cabe a tentativa de inversão da situação para oneração da autora; que em situação como a apresentada tornar-se absolutamente vulnerável. Assim, nada mais senão invertendo o ônus da prova, concluir pela responsabilização da ré, pelos saques e transferências não reconhecidas pela parte autora. Justificando o ressarcimento desta. O que vê na questão é o defeito exógeno na prestação do serviço, sendo indubitável a responsabilização da instituição financeira, tal como alhures detalhadamente explanado. Registro ainda que, a inversão do ônus da prova impõem-se neste momento de acordo com o cenário apresentado, e viabilizado pelo CDC.

Por sua vez, a condenação em danos morais é certa, já que fica patente nos autos, até mesmo pelo comportamento reiterado em Juízo, todo o transtorno e descaso da parte ré em solucionar o caso, o que gerou para a parte autora enorme desgaste emocional, financeiro e pessoal, como tempo para a solução da questão.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** a presente demanda para:

I) CONDENAR a CEF à restituição do montante de **R\$1.045,00(mil e quarenta e cinco reais)**, a título de indenização por danos materiais ficando este valor sujeito à correção monetária e juros de mora (Súmula nº 163 do E.STF), ambos desde a data do dano,





procedendo aos cálculos e índices de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente à época da execução; e, ainda, juros de mora, igualmente desde a ocorrência do dano, nos termos da Súmula nº. 163 do STF, conforme os índices fixados no Manual acima citado.

II) CONDENO a CEF ao pagamento dos danos morais fixados em **R\$500,00 (quinhentos reais)**, em favor da parte autora, incidindo sobre a condenação correção monetária, nos termos da Resolução do E. CJF, vigente à época da execução do julgado, quanto aos índices cabíveis; correção esta a incidir somente a partir da data da sentença, nos termos ditados pelo enunciado da súmula nº. 362 do E. STF. Deverá incidir também juros de mora, a partir da citação, conforme o enunciado da súmula nº. 163 do E. STF, de acordo com os índices estipulados na Resolução supramencionada.

III) Assim, encerro o processo, resolvendo seu mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do novo código de processo civil, combinado com as leis regentes dos Juizados Especiais Federais, nº. 10.259/2001 e nº. 9.099/1995. E, nos termos da mesma legislação, não há condenação em custas processuais e honorários advocatícios, bem como o prazo recursal resta fixado em 10 dias, fazendo-se necessária a representação por advogado para tanto. Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. # >

CLAUDIA RINALDI FERNANDES

Juíza Federal

