



Número: **0800291-97.2019.8.14.0013**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargadora EVA DO AMARAL COELHO**

Última distribuição : **10/07/2020**

Valor da causa: **R\$ 10.820,80**

Processo referência: **0800291-97.2019.8.14.0013**

Assuntos: **Indenização por Dano Moral, Indenização por Dano Material, Empréstimo consignado**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
RAIMUNDA DA LUZ DA SILVA (APELANTE)		MARCIO FERNANDES LOPES FILHO (ADVOGADO)	
BANCO CETELEM S.A. (APELADO)		DENNER DE BARROS E MASCARENHAS BARBOSA (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
5669484	14/07/2021 16:52	Acórdão	Acórdão
5316025	14/07/2021 16:52	Relatório	Relatório
5316052	14/07/2021 16:52	Voto do Magistrado	Voto
5316062	14/07/2021 16:52	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0800291-97.2019.8.14.0013

APELANTE: RAIMUNDA DA LUZ DA SILVA

**APELADO: BANCO CETELEM S.A.
REPRESENTANTE: BANCO CETELEM S.A.**

RELATOR(A): Desembargadora EVA DO AMARAL COELHO

EMENTA

PROCESSO Nº 0800291-97.2019.8.14.0013

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: RAIMUNDA DA LUZ DA SILVA

ADVOGADO: MÁRCIO FERNANDES LOPES FILHO - OAB/PA 26.948-B

APELADO: BANCO CETELEM S.A.

ADVOGADO: DENNER B. MASCARENHAS BARBOSA - OAB/PA 24.534-A

RELATORA: DESEMBARGADORA EVA DO AMARAL COELHO

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE



INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C RESTITUIÇÃO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IDOSA. EMPRÉSTIMO CONSIGNÁVEL. DESCONHECIMENTO. POSSÍVEL VÍCIO DE CONSENTIMENTO OU FRAUDE. SENTENÇA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL NOS TERMOS DO ART. 330, III DO CPC. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ESGOTAMENTO DA ESFERA ADMINISTRATIVA. UTILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO ESPECÍFICO PREVISTO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 28 DO INSS, PARA IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTOS NO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. ART. 5º, XXXV DA CF/88. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. No caso em análise, mostra-se ilegal a exigência de esgotar a esfera administrativa de litigância antes de recorrer ao Judiciário, com base em um ato administrativo regulamentar (Instrução Normativa nº 28 do INSS), infringindo assim, o princípio constitucional da inafastabilidade da Jurisdição (art. 5º, XXXV da CF.)
2. Recurso conhecido e provido, para anular a sentença recorrida e determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo de 1º grau.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em CONHECER E DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos ____ dias do mês de _____ de 2021.

Este Julgamento foi Presidido pela Exma. Sra. Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES.



RELATÓRIO

PROCESSO Nº 0800291-97.2019.8.14.0013

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: RAIMUNDA DA LUZ DA SILVA

ADVOGADO: MÁRCIO FERNANDES LOPES FILHO - OAB/PA 26.948-B

APELADO: BANCO CETELEM S.A.

ADVOGADO: DENNER B. MASCARENHAS BARBOSA - OAB/PA 24.534-A

RELATORA: DESEMBARGADORA EVA DO AMARAL COELHO

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação cível interposto por RAIMUNDA DA LUZ DA SILVA contra sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Capanema, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no Art. 330, III do CPC, por ausência de interesse processual.

Os autos originários se referem à uma AÇÃO DECLARATORIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO c/c REPETIÇÃO DE INDÉBITO e INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA proposta pela apelante contra o BANCO CELETEM S.A.



Alegou a autora em síntese, que é aposentada e recebe benefício de aposentadoria concedido pelo INSS, e que percebeu descontos em seu benefício, os quais são decorrentes de empréstimo, o qual é de total desconhecimento da Requerente.

Sustentou que não efetuou tal transação e o valor não foi revestido em seu favor. Assim, requereu, em sede de liminar, que a instituição financeira suspendesse os descontos indevidos em seu benefício previdenciário, aplicando multa diária em caso de descumprimento.

No mérito, pugnou pela procedência da demanda para declarar a inexistência do débito e condenar o banco ao pagamento a repetição do indébito que perfaz a quantia R\$ 820,80 (oitocentos e vinte reais e oitenta centavos), como também seja condenado a pagar indenização por danos morais suportados pela autora no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ao receber os autos, o Juízo de 1º Grau, de pronto, proferiu sentença de INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL, extinguindo o feito sem resolução do mérito, por alegada ausência de interesse processual, ao entender pela necessidade de exaurimento da via administrativa antes do ajuizamento da ação judicial.

Irresignada, a autora interpôs o presente recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, tendo em vista a existência do entendimento pacificado pela jurisprudência, que está alinhado à Constituição Federal, pelo que, a lei não obriga a parte autora a tentar a resolução do conflito administrativamente, pelo contrário garante o acesso ao Poder Judiciário como regra, isto é, o princípio da inafastabilidade jurisdicional, art. 5º, XXXV da Constituição Federal.

Regularmente intimado, o banco réu apresentou contrarrazões, pugnano pelo improvimento do recurso (ID 528076).

É o relatório.

VOTO



VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A insurgência recursal cinge-se ao acerto, ou não, da sentença que indeferiu a petição inicial, extinguindo o processo sem resolução do mérito, com fundamento no Art. 330, III do CPC, por ausência de interesse processual, em razão de não ter a autora lançado mão de procedimento administrativo específico (previsto na Instrução Normativa n.º 28 do INSS) para aferição da existência/regularidade da operação firmada em contrato de crédito consignado em benefício previdenciário, antes de ajuizar a presente ação judicial.

Desde logo, afirmo que assiste razão à apelante.

Com efeito, a autora/apelante não é obrigada a formular prévio requerimento administrativo ou ajuizar anterior ação cautelar de exibição de documentos com o escopo de requerer liminarmente a paralisação de descontos indevidos e a declaração de inexistência de avença fraudulenta e/ou contaminada por vício de consentimento no âmbito de uma ação consumerista, na qual, são pressupostas sua hipossuficiência e vulnerabilidade.

No caso, a apelante alega a inexistência da contratação, como também, a configuração de conduta de má-fé por parte da instituição financeira, que pode ter gerado vício de consentimento.

A Lei nº 8.078/90 (CDC) é aplicável às instituições financeiras (Súmula 297/STJ) e o banco, como prestador de serviços enquadra-se no conceito de fornecedor. Desta feita, tem a autora garantido o direito à facilitação de sua defesa nos moldes do art. 6º, VIII daquele diploma legal, mediante a inversão do ônus da prova.

Logo, cabe à instituição financeira, ora apelada, provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da autora, em relação à contratação dos negócios questionados.



O tema foi pacificado no julgamento do Recurso Especial 1.199.782/PR, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, afetado à Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, dentro da sistemática dos Recursos Repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC/73: **As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.**

2. Recurso especial provido.

(STJ. REsp nº 1.199.782/PR. 2ª Seção. Min. Rel. Luis Felipe Salomo. J. 24.08.2011)– Destaquei.)

O julgado deu origem ao Enunciado nº 479 do 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.”**

A propósito, nesse sentido, seguem recentes julgados de diversos Tribunais:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E PEDIDO DE DANOS MORAIS – DETERMINAÇÃO DE EMENDA À INICIAL PARA COMPROVAÇÃO DA TENTATIVA DE NEGOCIAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA – DESCUMPRIMENTO – INDEFERIMENTO DA INICIAL – MEDIDA DESARRAZOADA – DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO – ART. 5º, XXXI, DA



CF/88–SENTENÇA ANULADA – RECURSO PROVIDO.

1. A caracterização do interesse de agir nas ações declaratórias não exige prévio exaurimento da via administrativa, devendo ser observado, a rigor, o princípio constitucional de acesso ao Poder Judiciário. Inteligência do art. 5º, XXXI, da CF/88.

(TJ-MT 10008417920208110006 MT, Relator: JOAO FERREIRA FILHO, Data de Julgamento: 01/12/2020, Primeira Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 22/01/2021)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER, REPETIÇÃO DE INDÉBITO E REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR – DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA PARA PROPOSITURA DA LIDE - GARANTIA DE ACESSO À JUSTIÇA – RECURSO PROVIDO. Segundo o princípio constitucional da garantia de acesso à Justiça, o esgotamento da via administrativa não é requisito para o ajuizamento de demanda judicial, sendo descabido a exigência da demonstração da pretensão resistida.

(TJ-MT - AI: 10117244020198110000 MT, Relator: SEBASTIAO BARBOSA FARIAS, Data de Julgamento: 28/01/2020, Primeira Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 03/02/2020)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ALEGADA AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL EM RAZÃO DO NÃO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. CASSAÇÃO. ERRO DE PROCEDIMENTO (ERROR IN PROCEDENDO) CONFIGURADO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. MALFERIMENTO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL E DO DIREITO FUNDAMENTAL DO ACESSO À JUSTIÇA OU DA INAFSTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL (ART. 5º, XXXV, CRFB). APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E PROVIDA.

1. Qualquer lesão ou ameaça a direito faz surgir à possibilidade de a parte socorrer-se do Poder Judiciário para defender a sua pretensão. É o denominado princípio do acesso à justiça ou da inafstabilidade do controle jurisdicional, que decorre do preceituado no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que, por sua vez, reza que "a



lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.\"

2. Não há a necessidade de prévio esgotamento da via administrativa para que a parte busque, no Poder Judiciário, a proteção do direito subjetivo de que repute ser titular. Entender o contrário resultaria em malferimento do princípio constitucional e do direito fundamental do acesso à justiça ou da inafastabilidade do controle jurisdicional, que decorre do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

3. A circunstância de não estar comprovado o prévio esgotamento da via administrativa antes do ajuizamento da ação não pode levar à extinção do processo por carência de ação (ausência de interesse processual), notadamente porque as duas únicas hipóteses previstas no ordenamento jurídico brasileiro para a necessidade de exaurimento da instância administrativa como condicionante para a propositura de ação judicial são a da justiça desportiva (art. 217, § 1º, CRFB) e para a obtenção de benefícios previdenciários (STF, RE 631.240).

4. Apelação cível conhecida e provida. Sentença cassada por erro de procedimento (error in procedendo) decorrente do malferimento do disposto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

(TJ-TO - APL: 00188236820188270000, Relator: ETELVINA MARIA SAMPAIO FELIPE) DJ 11/03/2019.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO. **REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.** ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. **1. Desnecessidade de esgotamento da via administrativa para que a parte venha a juízo pleitear o seu direito. Carência de ação afastada.** 2. A anulação da infração por sentença transitada em julgado autoriza a procedência do pleito de repetição do indébito. 3. Juros e correção monetária. Aplicação da decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, com modulação de efeitos realizada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. 4. Honorários fixados consoante apreciação equitativa, em razão do conteúdo econômico ínfimo da causa. **DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME.**

(TJ-RS - AC: 70067514349 RS, Relator: Laura Louzada Jaccottet, Data de Julgamento: 27/04/2016, Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: 09/05/2016)



A respeito do assunto, trago recente Jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

APELAÇÃO. DIREITO DO CONSUMIDOR. IDOSO. ANALFABETO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C RESTITUIÇÃO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IDOSO. CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. DESCONHECIMENTO. POSSÍVEL VÍCIO DE CONSENTIMENTO OU FRAUDE. SENTENÇA EXTINTIVA POR INDEFERIMENTO DA INICIAL, NOS TERMOS DO ART. 333, III DO CPC, POR AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE/NECESSIDADE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ESGOTAMENTO DA ESFERA ADMINISTRATIVA. UTILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO ESPECÍFICO PREVISTO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 28 DO INSS, PARA IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTOS NO BENEFÍCIO. EXIGÊNCIAS INCONSTITUCIONAIS. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. ART. 5º, XXXV DA CF/88. INOVAÇÃO. HIPÓTESE NÃO ACEITA COMO EXCEÇÃO AO DIREITO DE AÇÃO. PROVIDÊNCIA DESNECESSÁRIA, CUJO DESCUMPRIMENTO NÃO PODE LEVAR AO INDEFERIMENTO DA INICIAL. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA CASSADA

I - Incorre em equívoco o juízo de piso, ao invocar a aplicação à lide do Tema 350 do STF (RE 631240), vez que esse precedente diz respeito à propositura de ações envolvendo a concessão, em si, de benefícios previdenciários, nas quais, a própria autarquia federal do INSS figura como parte. Tal contexto nada tem que ver com a presente lide, na qual é discutida a responsabilidade objetiva da instituição financeira.

II - Igualmente, não é cabível a invocação do Tema 648 do STJ (REsp Repetitivo nº 1.349.453/MS), que trata pontualmente das ações cautelares de exibição de documentos, para as quais se exige a demonstração da pretensão resistida, mediante prova do requerimento administrativo não atendido em prazo razoável.

III - Na espécie, o ato de inovar, aplicando uma novel exceção ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV da CF), com base em um ato administrativo regulamentar (Instrução Normativa n.º 28 do INSS) e exigindo que a autora diligencie a fim de esgotar a esfera administrativa de litigância antes de recorrer ao Judiciário, ALÉM DE FLAGRANTE INCONSTITUCIONALIDADE, IMPÕE a um idoso, de baixa instrução (não alfabetizado) e poucos recursos (recursos esses, de natureza alimentar, e que ainda estão sendo



lesados) EXIGÊNCIA DESARRAZOADA e DESPROPORCIONAL;

IV - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, PARA ANULAR A SENTENÇA RECORRIDA E DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DO FEITO PERANTE O JUÍZO DE PISO.

(4805373, 4805373, Rel. MARIA DO CEO MACIEL COUTINHO, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Privado, Julgado em 2021-03-22, Publicado em 2021-03-29)

Ademais, a presente lide envolve relação de consumo em que a parte autora se encaixa na previsão legal de proteção prevista no Estatuto do Idoso, ante sua condição de vulnerabilidade e hipossuficiência presumidas. Nessa linha, o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003) prevê tratamento legal específico para que a pessoa idosa seja protegida nos seus direitos, especialmente em virtude da vulnerabilidade que decorre de sua idade.

Destarte, não se mostra viável criar uma exceção ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV da CF), com base em um ato administrativo regulamentar (Instrução Normativa nº 28 do INSS), exigindo que a autora diligencie a fim de esgotar a esfera administrativa de litigância antes de recorrer ao Judiciário, o que além de flagrante inconstitucionalidade, impõe a um idoso, de baixa instrução e poucos recursos (recursos esses, de natureza alimentar, e que ainda estão sendo lesados) uma exigência desarrazoada e desproporcional.

Outrossim, fato público e notório é de que a realidade atribulada de demandas e atribuições do INSS, provavelmente impossibilitaria uma resposta rápida dessa autarquia federal às necessidades da autora, que procurou se socorrer do Judiciário, declinando pedido de medida liminar.

Ante o exposto, **CONHEÇO e DOU PROVIMENTO AO PRESENTE RECURSO DE APELAÇÃO**, para anular a sentença impugnada decorrente da violação do princípio constitucional e do direito fundamental de acesso à Justiça ou de inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, CRFB) e determinar a remessa dos autos ao Juízo de 1º grau para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém/Pa, ____ de _____ de 2021.



Desembargadora Eva do Amaral Coelho
Relatora

Belém, 14/07/2021



PROCESSO Nº 0800291-97.2019.8.14.0013

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: RAIMUNDA DA LUZ DA SILVA

ADVOGADO: MÁRCIO FERNANDES LOPES FILHO - OAB/PA 26.948-B

APELADO: BANCO CETELEM S.A.

ADVOGADO: DENNER B. MASCARENHAS BARBOSA - OAB/PA 24.534-A

RELATORA: DESEMBARGADORA EVA DO AMARAL COELHO

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação cível interposto por RAIMUNDA DA LUZ DA SILVA contra sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Capanema, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no Art. 330, III do CPC, por ausência de interesse processual.

Os autos originários se referem à uma AÇÃO DECLARATORIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO c/c REPETIÇÃO DE INDÉBITO e INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA proposta pela apelante contra o BANCO CELETEM S.A.

Alegou a autora em síntese, que é aposentada e recebe benefício de aposentadoria concedido pelo INSS, e que percebeu descontos em seu benefício, os quais são decorrentes de empréstimo, o qual é de total desconhecimento da Requerente.

Sustentou que não efetuou tal transação e o valor não foi revestido em seu favor. Assim, requereu, em sede de liminar, que a instituição financeira suspendesse os descontos indevidos em seu benefício previdenciário, aplicando



multa diária em caso de descumprimento.

No mérito, pugnou pela procedência da demanda para declarar a inexistência do débito e condenar o banco ao pagamento a repetição do indébito que perfaz a quantia R\$ 820,80 (oitocentos e vinte reais e oitenta centavos), como também seja condenado a pagar indenização por danos morais suportados pela autora no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ao receber os autos, o Juízo de 1º Grau, de pronto, proferiu sentença de INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL, extinguindo o feito sem resolução do mérito, por alegada ausência de interesse processual, ao entender pela necessidade de exaurimento da via administrativa antes do ajuizamento da ação judicial.

Irresignada, a autora interpôs o presente recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, tendo em vista a existência do entendimento pacificado pela jurisprudência, que está alinhado à Constituição Federal, pelo que, a lei não obriga a parte autora a tentar a resolução do conflito administrativamente, pelo contrário garante o acesso ao Poder Judiciário como regra, isto é, o princípio da inafastabilidade jurisdicional, art. 5º, XXXV da Constituição Federal.

Regularmente intimado, o banco réu apresentou contrarrazões, pugnano pelo improvimento do recurso (ID 528076).

É o relatório.



VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A insurgência recursal cinge-se ao acerto, ou não, da sentença que indeferiu a petição inicial, extinguindo o processo sem resolução do mérito, com fundamento no Art. 330, III do CPC, por ausência de interesse processual, em razão de não ter a autora lançado mão de procedimento administrativo específico (previsto na Instrução Normativa n.º 28 do INSS) para aferição da existência/regularidade da operação firmada em contrato de crédito consignado em benefício previdenciário, antes de ajuizar a presente ação judicial.

Desde logo, afirmo que assiste razão à apelante.

Com efeito, a autora/apelante não é obrigada a formular prévio requerimento administrativo ou ajuizar anterior ação cautelar de exibição de documentos com o escopo de requerer liminarmente a paralisação de descontos indevidos e a declaração de inexistência de avença fraudulenta e/ou contaminada por vício de consentimento no âmbito de uma ação consumerista, na qual, são pressupostas sua hipossuficiência e vulnerabilidade.

No caso, a apelante alega a inexistência da contratação, como também, a configuração de conduta de má-fé por parte da instituição financeira, que pode ter gerado vício de consentimento.

A Lei nº 8.078/90 (CDC) é aplicável às instituições financeiras (Súmula 297/STJ) e o banco, como prestador de serviços enquadra-se no conceito de fornecedor. Desta feita, tem a autora garantido o direito à facilitação de sua defesa nos moldes do art. 6º, VIII daquele diploma legal, mediante a inversão do ônus da prova.

Logo, cabe à instituição financeira, ora apelada, provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da autora, em relação à contratação dos negócios questionados.

O tema foi pacificado no julgamento do Recurso Especial 1.199.782/PR, de



relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, afetado à Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, dentro da sistemática dos Recursos Repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC/73: **As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.**

2. Recurso especial provido.

(STJ. REsp nº 1.199.782/PR. 2ª Seção. Min. Rel. Luis Felipe Salomo. J. 24.08.2011)– Destaquei.)

O julgado deu origem ao Enunciado nº 479 do 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.”**

A propósito, nesse sentido, seguem recentes julgados de diversos Tribunais:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E PEDIDO DE DANOS MORAIS – DETERMINAÇÃO DE EMENDA À INICIAL PARA COMPROVAÇÃO DA TENTATIVA DE NEGOCIAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA – DESCUMPRIMENTO – INDEFERIMENTO DA INICIAL – MEDIDA DESARRAZADA – DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO – ART. 5º, XXXI, DA CF/88 – SENTENÇA ANULADA – RECURSO PROVIDO.



1. A caracterização do interesse de agir nas ações declaratórias não exige prévio exaurimento da via administrativa, devendo ser observado, a rigor, o princípio constitucional de acesso ao Poder Judiciário. Inteligência do art. 5º, XXXI, da CF/88.

(TJ-MT 10008417920208110006 MT, Relator: JOAO FERREIRA FILHO, Data de Julgamento: 01/12/2020, Primeira Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 22/01/2021)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER, REPETIÇÃO DE INDÉBITO E REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR – DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA PARA PROPOSITURA DA LIDE - GARANTIA DE ACESSO À JUSTIÇA – RECURSO PROVIDO. Segundo o princípio constitucional da garantia de acesso à Justiça, o esgotamento da via administrativa não é requisito para o ajuizamento de demanda judicial, sendo descabido a exigência da demonstração da pretensão resistida.

(TJ-MT - AI: 10117244020198110000 MT, Relator: SEBASTIAO BARBOSA FARIAS, Data de Julgamento: 28/01/2020, Primeira Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 03/02/2020)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ALEGADA AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL EM RAZÃO DO NÃO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. CASSAÇÃO. ERRO DE PROCEDIMENTO (ERROR IN PROCEDENDO) CONFIGURADO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. MALFERIMENTO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL E DO DIREITO FUNDAMENTAL DO ACESSO À JUSTIÇA OU DA INAFSTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL (ART. 5º, XXXV, CRFB). APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E PROVIDA.

1. Qualquer lesão ou ameaça a direito faz surgir à possibilidade de a parte socorrer-se do Poder Judiciário para defender a sua pretensão. É o denominado princípio do acesso à justiça ou da inafstabilidade do controle jurisdicional, que decorre do preceituado no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que, por sua vez, reza que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou



ameaça a direito.\"

2. Não há a necessidade de prévio esgotamento da via administrativa para que a parte busque, no Poder Judiciário, a proteção do direito subjetivo de que repute ser titular. Entender o contrário resultaria em malferimento do princípio constitucional e do direito fundamental do acesso à justiça ou da inafastabilidade do controle jurisdicional, que decorre do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

3. A circunstância de não estar comprovado o prévio esgotamento da via administrativa antes do ajuizamento da ação não pode levar à extinção do processo por carência de ação (ausência de interesse processual), notadamente porque as duas únicas hipóteses previstas no ordenamento jurídico brasileiro para a necessidade de exaurimento da instância administrativa como condicionante para a propositura de ação judicial são a da justiça desportiva (art. 217, § 1º, CRFB) e para a obtenção de benefícios previdenciários (STF, RE 631.240).

4. Apelação cível conhecida e provida. Sentença cassada por erro de procedimento (error in procedendo) decorrente do malferimento do disposto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

(TJ-TO - APL: 00188236820188270000, Relator: ETELVINA MARIA SAMPAIO FELIPE) DJ 11/03/2019.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. SISTEMA NACIONAL DE TRÂNSITO. **REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.** ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. **1. Desnecessidade de esgotamento da via administrativa para que a parte venha a juízo pleitear o seu direito. Carência de ação afastada.** 2. A anulação da infração por sentença transitada em julgado autoriza a procedência do pleito de repetição do indébito. 3. Juros e correção monetária. Aplicação da decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, com modulação de efeitos realizada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. 4. Honorários fixados consoante apreciação equitativa, em razão do conteúdo econômico ínfimo da causa. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME.

(TJ-RS - AC: 70067514349 RS, Relator: Laura Louzada Jaccottet, Data de Julgamento: 27/04/2016, Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: 09/05/2016)



A respeito do assunto, trago recente Jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

APELAÇÃO. DIREITO DO CONSUMIDOR. IDOSO. ANALFABETO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C RESTITUIÇÃO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IDOSO. CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. DESCONHECIMENTO. POSSÍVEL VÍCIO DE CONSENTIMENTO OU FRAUDE. **SENTENÇA EXTINTIVA POR INDEFERIMENTO DA INICIAL, NOS TERMOS DO ART. 333, III DO CPC, POR AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE/NECESSIDADE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ESGOTAMENTO DA ESFERA ADMINISTRATIVA. **UTILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO ESPECÍFICO PREVISTO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 28 DO INSS, PARA IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTOS NO BENEFÍCIO. EXIGÊNCIAS INCONSTITUCIONAIS. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. ART. 5º, XXXV DA CF/88. INOVAÇÃO. HIPÓTESE NÃO ACEITA COMO EXCEÇÃO AO DIREITO DE AÇÃO. PROVIDÊNCIA DESNECESSÁRIA, CUJO DESCUMPRIMENTO NÃO PODE LEVAR AO INDEFERIMENTO DA INICIAL. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA CASSADA****

I - Incorre em equívoco o juízo de piso, ao invocar a aplicação à lide do Tema 350 do STF (RE 631240), vez que esse precedente diz respeito à propositura de ações envolvendo a concessão, em sí, de benefícios previdenciários, nas quais, a própria autarquia federal do INSS figura como parte. Tal contexto nada tem que ver com a presente lide, na qual é discutida a responsabilidade objetiva da instituição financeira.

II - Igualmente, não é cabível a invocação do Tema 648 do STJ (REsp Repetitivo nº 1.349.453/MS), que trata pontualmente das ações cautelares de exibição de documentos, para as quais se exige a demonstração da pretensão resistida, mediante prova do requerimento administrativo não atendido em prazo razoável.

III - Na espécie, o ato de inovar, aplicando uma novel exceção ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV da CF), com base em um ato administrativo regulamentar (Instrução Normativa n.º 28 do INSS) e exigindo que a autora diligencie a fim de esgotar a esfera administrativa de litigância antes de recorrer ao Judiciário, ALÉM DE FLAGRANTE INCONSTITUCIONALIDADE, IMPÕE a um idoso, de baixa instrução (não alfabetizado) e poucos recursos (recursos esses, de natureza alimentar, e que ainda estão sendo lesados) EXIGÊNCIA DESARRAZOADA e DESPROPORCIONAL;



IV - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, PARA ANULAR A SENTENÇA RECORRIDA E DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DO FEITO PERANTE O JUÍZO DE PISO.

(4805373, 4805373, Rel. MARIA DO CEO MACIEL COUTINHO, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Privado, Julgado em 2021-03-22, Publicado em 2021-03-29)

Ademais, a presente lide envolve relação de consumo em que a parte autora se encaixa na previsão legal de proteção prevista no Estatuto do Idoso, ante sua condição de vulnerabilidade e hipossuficiência presumidas. Nessa linha, o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003) prevê tratamento legal específico para que a pessoa idosa seja protegida nos seus direitos, especialmente em virtude da vulnerabilidade que decorre de sua idade.

Destarte, não se mostra viável criar uma exceção ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV da CF), com base em um ato administrativo regulamentar (Instrução Normativa nº 28 do INSS), exigindo que a autora diligencie a fim de esgotar a esfera administrativa de litigância antes de recorrer ao Judiciário, o que além de flagrante inconstitucionalidade, impõe a um idoso, de baixa instrução e poucos recursos (recursos esses, de natureza alimentar, e que ainda estão sendo lesados) uma exigência desarrazoada e desproporcional.

Outrossim, fato público e notório é de que a realidade atribulada de demandas e atribuições do INSS, provavelmente impossibilitaria uma resposta rápida dessa autarquia federal às necessidades da autora, que procurou se socorrer do Judiciário, declinando pedido de medida liminar.

Ante o exposto, **CONHEÇO e DOU PROVIMENTO AO PRESENTE RECURSO DE APELAÇÃO**, para anular a sentença impugnada decorrente da violação do princípio constitucional e do direito fundamental de acesso à Justiça ou de inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, CRFB) e determinar a remessa dos autos ao Juízo de 1º grau para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém/Pa, ____ de _____ de 2021.



Desembargadora Eva do Amaral Coelho

Relatora



Assinado eletronicamente por: EVA DO AMARAL COELHO - 14/07/2021 16:52:38

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21071416523882300000005154343>

Número do documento: 21071416523882300000005154343

PROCESSO Nº 0800291-97.2019.8.14.0013

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: RAIMUNDA DA LUZ DA SILVA

ADVOGADO: MÁRCIO FERNANDES LOPES FILHO - OAB/PA 26.948-B

APELADO: BANCO CETELEM S.A.

ADVOGADO: DENNER B. MASCARENHAS BARBOSA - OAB/PA 24.534-A

RELATORA: DESEMBARGADORA EVA DO AMARAL COELHO

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C RESTITUIÇÃO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IDOSA. EMPRÉSTIMO CONSIGNÁVEL. DESCONHECIMENTO. POSSÍVEL VÍCIO DE CONSENTIMENTO OU FRAUDE. SENTENÇA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL NOS TERMOS DO ART. 330, III DO CPC. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ESGOTAMENTO DA ESFERA ADMINISTRATIVA. UTILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO ESPECÍFICO PREVISTO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 28 DO INSS, PARA IMPUGNAÇÃO DE LANÇAMENTOS NO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. ART. 5º, XXXV DA CF/88. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. No caso em análise, mostra-se ilegal a exigência de esgotar a esfera administrativa de litigância antes de recorrer ao Judiciário, com base em um ato administrativo regulamentar (Instrução Normativa nº 28 do INSS), infringindo assim, o princípio constitucional da inafastabilidade da Jurisdição (art. 5º, XXXV da CF.)
2. Recurso conhecido e provido, para anular a sentença recorrida e determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo de 1º grau.



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em CONHECER E DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos ____ dias do mês de _____ de 2021.

Este Julgamento foi Presidido pela Exma. Sra. Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES.

